



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Edição nº 115/2020 – São Paulo, segunda-feira, 29 de junho de 2020**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-89.2017.4.03.6131  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO SGUIZZARDI FILHO  
Advogados do(a) APELADO: FABIO APARECIDO DE OLIVEIRA - SP314998-A, CLOVIS DO CARMO FEITOSA - SP339362-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020716-67.2016.4.03.0000  
AGRAVANTE: GERALDO JACINTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019383-80.2016.4.03.0000  
AGRAVANTE: DULCINEIA REGINA DE JESUS DE MELLO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013389-21.2009.4.03.6110  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
APELADO: AUGUSTO AMARAL SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HOMERO BUFFALO - SP56759  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000710-69.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: PEDRO LUIZ DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão assegurou que a prescrição recomeça a correr na data do ato que acarretou sua renúncia. No caso dos autos, tendo em conta que a ação foi ajuizada em 30.08.2016 e, portanto, mais de 05 (cinco) anos da edição da Lei n. 10.559, de 13.11.2002, verifica-se a ocorrência da prescrição.

Com efeito, tal entendimento firmou-se em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a edição da Lei n. 10.559, reconhecendo o direito à reparação por atos de exceção de motivação política, no período de 1946 a 1988, representou renúncia tácita à prescrição. Nesse sentido transcrevo as seguintes ementas:*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ANISTIA POLÍTICA. LEI N. 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.*

*1. As Turmas que compõem a Terceira Seção firmaram o entendimento de que a Lei n. 10.559/2002, ao instituir o Regime do Anistiado Político, acabou por promover renúncia tácita à prescrição, porquanto reconheceu o direito à reparação econômica àqueles que foram atingidos por atos de exceção, decorrentes de motivação exclusivamente política, de modo a incidir, nessa hipótese, o disposto nos arts. 191 e 202, inc. VI, do Código Civil.*

*2. Incidência à espécie da orientação fixada pela Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg nos EREsp 877.269/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Terceira Seção, j. 12.6.2013, DJe 25.6.2013).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. EXPULSÃO. ANISTIA POLÍTICA. ART. 8º DO ADCT. AÇÃO AJUIZADA APÓS CINCO ANOS DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA AO PRAZO PRESCRICIONAL.*

*1. Este Tribunal Superior pacificou o entendimento de que a edição da Lei nº 10.559/2002, a qual regulamentou o art. 8º do ADCT, importou renúncia tácita da Administração Pública à prescrição, nos termos do art. 191 do Código Civil, ao estabelecer regime próprio para os anistiados políticos e lhes assegurar reparação econômica de caráter indenizatório.*

2. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1182765/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, j. 06.11.2012, DJe 14.11.2012).

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. DOIS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS: RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGOS TIDOS POR VIOLADOS. PRÉQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI DE ANISTIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

(...)

5. A jurisprudência desta Corte Superior é assente em que, a partir do reconhecimento do direito à reparação econômica aos anistiados políticos, com a edição da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º do ADCT, houve a renúncia tácita à prescrição pela Administração Pública.

(...)

(REsp 1220982/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 06.10.2011, DJe 21.10.2011)

O acórdão recorrido, portanto, coaduna-se com o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.”

Verifica-se que é incabível o recurso por eventual violação dos artigos 489, § 1º, inciso III e 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDel no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005850-24.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIANA BRYKMAN  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO DA CUNHA LEOCADIO - SP270892  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 566.471** (Tema 06), afetado ao regime dos recursos repetitivos.

Assim, com fundamento no art. 1030, III, do CPC, **determino o sobrestamento** do recurso, até resolução do recurso repetitivo acima indicado.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031247-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERVIO TULLIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A  
AGRAVADO: NANJI DE LOURDES GOUS PATRIZZI  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA VALERIA LEMOS CABRAL DE ALBUQUERQUE - SP185854-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo BANCO DO BRASIL SA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. DEFERIMENTO. CONTRATO DE GARANTIA DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES DO FIES. CAMPANHA “A UNIESP PAGA”. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DO FNDE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

I. No tocante à justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedido os benefícios da justiça gratuita "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais". Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

II. No caso concreto, a parte agravante não apresentou qualquer elemento probatório a inquirir a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, ora agravada, razão pela qual deve ser mantido o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

III. Com relação à legitimidade passiva do FNDE, não assiste razão à parte agravante. Com efeito, na hipótese dos autos, pretende a parte autora o cumprimento de obrigação pactuada com as requeridas Grupo UNIESP S/A, UNIESP Solidária e Faculdade Tijuca de São Caetano do Sul, referente ao Contrato de Garantia de Pagamento das Prestações do FIES (Campanha "A UNIESP Paga"), consistente na quitação do contrato de financiamento do FIES pelas requeridas. Desta feita, denota-se que o FNDE não possui legitimidade passiva para figurar no presente feito, uma vez que não se questiona nesta demanda o contrato de financiamento do FIES, mas tão somente o contrato celebrado entre a parte autora e as requeridas Grupo UNIESP S/A, UNIESP Solidária e Faculdade Tijuca de São Caetano do Sul, razão pela qual deve ser reconhecida a incompetência da Justiça Federal para o conhecimento desta demanda.

IV. Por fim, tendo em vista a decisão proferida na Ação Civil Pública nº 1000974-11.2018.8.26.0286, em trâmite na 1ª Vara Cível da Comarca de Ituí/SP, que trata do descumprimento da Campanha "A UNIESP Paga", na qual foi deferida, em parte, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar que "sejam suspensas quaisquer cobranças relativas ao empréstimo em nome dos alunos descritos às pág. 47/50, bem como sejam canceladas as inscrições em seu nome oriundas do aludido financiamento", bem como considerando o risco de lesão de difícil reparação consistente na inscrição da autora em órgão de proteção ao crédito, restam demonstrados os requisitos necessários para a concessão parcial da tutela provisória de urgência, para sobrestar a cobrança decorrente do contrato de financiamento, até ulterior pronunciamento do Juízo competente.

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011294-38.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: VIRGINIA MARIA CORREA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO VILLELANOGUEIRA - SP220739-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 566.471 (Tema 06), afetado ao regime dos recursos repetitivos.

Assim com fundamento no art. 1030, III, do CPC, **determino o sobrestamento** do recurso, até resolução do recurso repetitivo acima indicado.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023238-44.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SENGENS PAPEL E CELULOSE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interposto por SENGENS PAPEL E CELULOSE LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada nos recursos corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1233096/RS (tema 1067 - Inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 1233096/RS (tema 1067)**.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007977-03.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: VITAPET COMERCIAL INDUSTRIAL EXPORTADORA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **VITAPET COMERCIAL INDUSTRIAL EXPORTADORA LTDA**.

ID 134194583: O caso em questão não se amolda ao Tema 1048/STF, nem tampouco ao Tema 1067/STF, por se tratar da exclusão da CPRB da base de cálculo do PIS e da Cofins, desta feita, tomo sem efeito a decisão ID 133222001 e passo à admissibilidade dos recursos interpostos.

**Recurso Extraordinário.**

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DA CPRB DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO DIRETO. NÃO ASSUMINDO TRANSLAÇÃO QUE PERMITA CONSIDERAR O CONTRIBUINTE COMO MERO DEPOSITÁRIO DOS VALORES. EC 20/98. RECURSO DESPROVIDO.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 489, § 1º, II, IV e V, do CPC e art. 93, IX, da CF; (ii) ofensa ao art. 195, I, "b", e 145, § 1º, CF; (iii) contrariedade aos arts. 62 e 146, CF/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao tema n.º 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

*2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

*3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*

*(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAb v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).*

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Em um segundo momento, no que se refere à alegada ofensa ao art. 489, § 1º, II, IV e V, do CPC, por se tratar de dispositivo infraconstitucional, verifico a deficiência na fundamentação do recurso extraordinário, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Por outro lado, no que tange à alegada violação aos arts. 195, I, "b", e 145, § 1º, 62 e 146, da CF, constato que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, nem nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da Súmula n.º 282 do STF, a qual preconiza que "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário quanto à pretensão de violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

### Recurso Especial

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DA CPRB DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO DIRETO. NÃO ASSUMINDO TRANSLAÇÃO QUE PERMITA CONSIDERAR O CONTRIBUINTE COMO MERO DEPOSITÁRIO DOS VALORES. EC 20/98. RECURSO DESPROVIDO.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 489, § 1º, II, IV e V, do CPC e art. 93, IX, da CF; (ii) ofensa ao art. 110 do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### Decido.

A ventilada nulidade por violação ao art. 489, § 1º, II, IV e V, do CPC não têm condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21.315/DF, Min. Rel. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SUMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.*

*2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.*

(...)

*7. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)

No que se refere à alegada ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, por se tratar de dispositivo constitucional, verifico a deficiência na fundamentação do recurso especial, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada no sentido de que o Recurso Especial possui fundamentação vinculada, destinando-se a garantir a autoridade da lei federal e a sua aplicação uniforme, não constituindo, portanto, instrumento processual destinado a examinar pretensas violações da Constituição Federal, sob pena, inclusive, de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Carta Magna.

A propósito:

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

*1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de questionamento, sob pena, inclusive, de usurpação de competência da Suprema Corte.*

*2. Os fundamentos utilizados pelo acórdão recorrido para excluir do cálculo do crédito executando os índices inflacionários determinados pelo título executivo judicial confluem para a violação da coisa julgada, de modo que inaplicável o Enunciado n.º 283/STF.*

(...)

*5. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no AgRg no Ag n.º 893.599, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 12/04/2010) (Grifei).

Por outro lado, quanto à declinada **violação ao art. 110 do CTN**, constato que os dispositivos apontados como violados não foram considerado na fundamentação da decisão recorrida, nem nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da **Súmula n.º 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009688-16.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TBNET COMERCIO, LOCACAO E ADMINISTRACAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MENDES MOREIRA - MG87017-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **TBNET COMERCIO, LOCACAO E ADMINISTRACAO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A matéria veiculada nos recursos corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.043.313/RS**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido no autos do **Recurso Extraordinário 1.043.313/RS (Tema 939)**.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002090-96.2009.4.03.6126  
APELANTE: JOSE JOAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N  
APELADO: JOSE JOAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 23 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008321-39.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ALDA MARIA BARREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N, ARIANE ELISA GOTTARDO - SP352133-A, RIVADAVIO ANADAO DE OLIVEIRA GUASSU - SP288863-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) APELADO: FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180-A  
Advogado do(a) APELADO: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 125608910.

São Paulo, 3 de março de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002012-17.2018.4.03.6121  
APELANTE: DJANIRA DA SILVA LOPES MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE APARECIDA LOPES MONTEIRO - SP253503-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, JACUI DA SILVA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: JONAS BATISTA RIBEIRO JUNIOR - SP179077-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0569036-82.1983.4.03.6100  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA - SP64667  
APELADO: ESTHER TAVARES MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FELLIPP MATTEONI SANTOS - SP278335-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1203231-51.1996.4.03.6112  
APELANTE: IVANI BRUNO LOPES PINHEIRO, IVONE CRUZ RIBEIRO, JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA, JOSE CORTE, JOSE VICENTE SCATENA MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO SIAN - SP146633-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003057-23.2016.4.03.6183  
APELANTE: JOAO CARLOS COELHO  
Advogado do(a) APELANTE: ILMA PEREIRA DE ALMEIDA - SP152730-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578717-68.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DOMINGUES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000751-05.2013.4.03.6113  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY AGUILA ARANTES  
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001918-14.2017.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALERIA TEMPONE CARDOSO PENNA  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR MACHADO CARDOSO - SP78652-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0086256-77.2007.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N  
APELADO: PERICLES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: NEY SANTOS BARROS - SP12305-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo INSS, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Int.

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravada contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece trânsito.

Não há o necessário interesse recursal, uma vez que a pretensão suscitada no recurso foi satisfeita pela decisão recorrida. Nesse sentido:

*RECURSO - INTERESSE DE AGIR. Inexiste o interesse de agir na via recursal quando não houve sucumbência da parte no acórdão atacado por meio do extraordinário. (ARE 709241 ED-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 24/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-247 DIVULG 07-12-2015 PUBLIC 09-12-2015)*

*RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE. O interesse recursal pressupõe a utilidade da pretensão veiculada e não se faz presente quando, no acórdão impugnado, acolhe-se, na integralidade, o pedido. (RMS 32030 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 24/11/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 10-12-2015 PUBLIC 11-12-2015)*

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008013-34.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: VANDA DE SOUZA GONCALVES GEROTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447  
APELADO: VANDA DE SOUZA GONCALVES GEROTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0000312-63.2014.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: REINALDO LOURENCO DE SOUZA, CANDIDA DA SILVA E SOUZA  
Advogados do(a) INTERESSADO: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N  
Advogados do(a) INTERESSADO: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELO MARIA LOPES - SP20284-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo segurado, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012596-46.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: STARPAC COMERCIAL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a análise-los:

## I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **STARPAC COMERCIAL LTDA.**, com fundamento no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que em matéria de contribuição ao FGTS não se aplica a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda e que somente as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas da base de cálculo, sendo irrelevante o caráter indenizatório ou remuneratório.*

*II - É devida a contribuição ao FGTS sobre os valores relativos aos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias porquanto tais verbas não estão previstas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 15, §6º, da Lei 8.036/90. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*III - Recurso desprovido.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, contrariedade e negativa de vigência aos arts. 5.º, II; 150, I; 195, I, "a" e 201, § 11 da CF, por entender que não incide contribuição ao FGTS sobre as verbas não remuneratórias.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 1.050.346/SC**, açado como representativo de controvérsia (**tema n.º 955**) e submetido à sistemática da Repercussão Geral (art. 1.036 do CPC), asseitou a **inexistência da repercussão geral** da controvérsia envolvendo a **composição da base de cálculo da contribuição ao FGTS**.

O citado paradigma, cuja publicação se deu em 29/08/2017, estampa a seguinte ementa:

**REPERCUSSÃO GERAL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). BASE DE CÁLCULO. REGULAMENTAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.**

*(STF, RE n.º 1.050.346/SC, Plenário Virtual, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017)(Grifei).*

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a denegação do seguimento do Recurso Extraordinário por força do disposto no art. 1.030, I do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que em matéria de contribuição ao FGTS não se aplica a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda e que somente as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas da base de cálculo, sendo irrelevante o caráter indenizatório ou remuneratório.*

*II - É devida a contribuição ao FGTS sobre os valores relativos aos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias porquanto tais verbas não estão previstas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 15, §6º, da Lei 8.036/90. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*III - Recurso desprovido.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) contrariedade e negativa de vigência aos arts. 927, III e IV e 489, § 1.º, IV e VI do CPC, na medida em que a decisão recorrida deixou de aplicar o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1.230.957/RS, julgado sob o rito dos Recursos Repetitivos, no qual reconheceu a natureza indenizatória das rubricas aviso prévio indenizado, terço de férias e os pagamentos nos 15 dias que antecedem os auxílios-doença/acidente, argumentando que se o STJ entende pela não incidência de contribuições previdenciárias sobre determinada verba, o mesmo deve ser aplicado em relação ao FGTS e (ii) violação ao art. 110 do CTN, ao entendimento firmado no REsp repetitivo n.º 1.230.957/RS, ao art. 22, I da Lei n.º 8.212/91, ao art. 15 da Lei n.º 8.036/90, ao art. 11, IV, "a", "d" e "e" da Lei n.º 13.485/18 e ao art. 1.º, § 1.º, III, "a", "d" e "e" da Portaria RFB n.º 754/18, ao argumento de que não incide contribuição ao FGTS sobre os valores despendidos a título de aviso prévio indenizado, terço de férias e os pagamentos nos 15 dias que antecedem os auxílios-doença/acidente.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a sua jurisprudência no sentido de que: (i) **não é possível a equiparação do FGTS com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária ou imposto de renda**, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista para este fim e (ii) **apenas as verbas expressamente excluídas por lei não compõem a base de cálculo da contribuição ao FGTS**, razão pela qual **incide** o direito social sobre os valores percebidos a título de **15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado em virtude de doença ou acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado**.

Por oportuno, trago à colação os seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.**

1. "Na esteira da jurisprudência desta Corte, o FGTS, por não ter natureza de imposto ou de contribuição previdenciária, não tem a sua base de cálculo atrelada à natureza jurídica da verba paga ao trabalhador, sendo devida a inclusão de todas as parcelas que não se enquadrem no art. 15, § 6º, da Lei 8.036/90" (AgRg no REsp 1.522.476/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015).

2. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.825.168/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019) (Grifei).

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.604.307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018) (Grifei).

No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp n.º 1.604.307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018; STJ, REsp n.º 1.718.101/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018 e STJ, AgInt no REsp n.º 1.604.307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018.

Verifica-se, assim, que a pretensão recursal encontra-se em desalinho à jurisprudência do STJ.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018692-44.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: MARIA ANASTACIA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NEYSANTOS BARRROS - SP12305-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é de fato proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assimementado:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

*(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)*

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000711-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

À luz do art. 22, II, do regimento interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fica submetido ao MM. Juízo de origem o pleito do segurado sob o documento ID 124706658.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013909-12.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO - RJ103946-N  
APELADO: EXPEDITO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

À luz do art. 22, II, do regimento interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fica submetido ao MM. Juízo de origem, o pleito da parte segurada sob o documento ID 124216040.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022814-66.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ERNANI PEREIRA DE SA  
Advogados do(a) AGRAVADO: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A, EDISON RIBEIRO DOS SANTOS - SP140690-A, MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravada contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5012092-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: LUIZA ANGELA FERREIRA FIGUEIREDO

Advogado do(a) REU: NADIA GEORGES - SP142826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte ré contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que não cabe o recurso especial para reexame de acórdão que, à luz dos elementos da ação, tenha concluído pela ocorrência ou inoocorrência de litispendência ou coisa julgada.

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LET 11.718/2008. TEMPO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ANTERIOR PEDIDO DA PARTE AUTORA, DE APOSENTADORIA POR IDADE COMO RURÍCOLA, JULGADO IMPROCEDENTE. ACÓRDÃO QUE, FUNDAMENTADO NOS ASPECTOS CONCRETOS DA CAUSA, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I. Recurso Especial avariado contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. II. Quanto à alegada negativa de prestação jurisdicional, o recorrente não demonstrou, de forma precisa e adequada, em que ponto o acórdão embargado permaneceu omissivo, limitando-se a alegações genéricas, pelo que o recurso esbarra no óbice da Súmula 284/STF. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 458.067/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKIÑA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/02/2014; AgRg no AREsp 449.527/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/02/2014. III. O Tribunal de origem concluiu pela não ocorrência da coisa julgada, em relação à anterior ação ajuizada pela parte autora - cujo pedido era de concessão de aposentadoria por idade, na condição de rurícola -, por entender, diante do contexto fático dos autos, diversos o pedido e a causa de pedir, deixando consignado, no acórdão recorrido, que, "no caso concreto, procede o argumento da autora no sentido de que a presente demanda está fundada na apreciação de pedido administrativo diverso, e, portanto, não há falar em ofensa à coisa julgada". Registrou, ainda, que, "havendo identidade de partes, mas não de pedido e causa de pedir, deve ser afastada a condenação da autora em litigância de má-fé". IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Recurso Especial não conhecido.*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002011-53.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEAN CARLOS DE SOUSA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

#### DESPACHO

Às luz do art. 22, II, do regimento interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fica submetido ao MM. Juízo de origem, o petição da parte segurada sob o documento ID 127528915.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008383-60.2018.4.03.6100  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: MARCELO YUJI TASATO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO SHIRO OKANO - SP260743-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008633-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOAO PAULO COSTA CARVALHO E SILVA

AGRAVADO: HOSPITAL DE CARIDADE SAO VICENTE DE PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por Enny Mazzola, Alvaro Zambon, Pedro Wilson Ferrari, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão impugnado restou assimementado:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Omissão ocorrida. É caso de infração à lei, que dá ensejo ao redirecionamento para o sócio, o desconto das contribuições previdenciárias dos salários dos empregados, sem o devido recolhimento dos valores aos cofres públicos pelo sócio (s) administrador, conduta que viola o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, e que configura, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168 -A, do Código Penal. Embargos de declaração da União providos, com atribuição de efeitos modificativos, para, sanada a omissão do acórdão, dar provimento ao agravo de instrumento.*

Apontama existência de repercussão geral e violação ao quanto decidido no RE 562276/PR que julgou inconstitucional o art. 13, da Lei 8.620/93. Pugnam pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, a União Federal interpôs o agravo de instrumento em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu as exceções de pré-executividade apresentadas para excluir Enny Mazzola, Alvaro Zambon, Pedro Wilson Ferrari do polo passivo da demanda.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular em sede de embargos de declaração opostos pela União Federal, consignando que:

*Acontece que Enny Mazzola, Alvaro Zambon e Pedro Wilson Ferrari não foram incluídos com base no art. 13 da Lei 8.620/93.*

*Com efeito, a inclusão dos sócios na CDA, conforme discriminativo de débito da CDA, se deu em razão de infração à lei, o desconto das contribuições previdenciárias dos salários dos empregados, sem o devido recolhimento dos valores aos cofres públicos pelo sócio (s) administrador, conduta que viola o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, e que configura, em tese, o crime de apropriação indevida previdenciária, previsto no art. 168 -A, do Código Penal. Consequentemente, neste momento, não deve ser afastada a responsabilidade dos administradores em relação aos créditos tributários em questão, pois há, supostamente, infração penal, não se tratando de mero inadimplemento, se impondo ao sócio cujo nome consta na CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. (ID Num. 5486962)*

Na hipótese dos autos, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional.

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

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

No particular, destaca-se:

*Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Tributário. 3. Redirecionamento em nome do sócio. 4. Matéria debatida pelo tribunal de origem restringe-se ao âmbito local. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Matéria infraconstitucional. 5. Súmulas 279 e 280 do STF. 6. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 7. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 970269 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 06-06-2017 PUBLIC 07-06-2017)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SÓCIO-GERENTE. RE 562.276. TEMA 13. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO. ILICITUDE DA CONDUTA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(ARE 744532 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 05-08-2016 PUBLIC 08-08-2016)*

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

Int.

**São Paulo, 26 de março de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5753667-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE RODRIGO JULIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RODRIGO JULIANO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

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

*I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.*

*II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.*

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a seguradora ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurado.

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027049-12.2018.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: RODRIGO MATTY

Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005405-68.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CARLOS BOFE

Advogado do(a) APELANTE: VITOR ROBERTO CARRARA - SP356022-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas azealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, in verbis:

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

Nesse sentido:

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

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007631-45.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO HIROSHI KATAIAMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RENATA MOCO - SP163748-A

APELADO: ROBERTO HIROSHI KATAIAMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RENATA MOCO - SP163748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

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

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da

Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

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

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

**1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJE-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)**

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

**1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004341-02.2017.4.03.6100  
APELANTE: MARCELO SALLES NONATO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO SHIRO OKANO - SP260743-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001756-14.2018.4.03.6141  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LIACARMEN MOSER

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 25 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028387-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAPAPAES PANIFICADORA LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ARAUJO - SP318100-A, DANILLO DE PAULACARNEIRO - SP326167-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de Recurso Especial interposto por **LAPAPAES PANIFICADORA LTDA - ME**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.*

*III - Apelação e remessa oficial providas.*

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, contrariedade ao disposto no art. 25 da MP n.º 905/19.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, quanto à declinada violação ao art. 25 da MP n.º 905/19, constato que o dispositivo apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida, tampouco foram opostos aclaratórios, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da Súmula n.º 211 do STJ: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*".

Sem embargos de que a análise dos autos revela que a Recorrente deixou de impugnar os fundamentos adotados pelo acórdão recorrido, no sentido de que: (i) o art. 1º da LC 110/2001 foi declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs 2.556/DF e (ii) a finalidade da contribuição ora em questão encontra-se prevista em seu art. 3º, § 1º, que expressamente vincula os recursos angariados pelas contribuições previstas nos arts. 1º e 2º ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Pois bem. A ausência de impugnação específica às razões de decidir adotadas pelo acórdão que se pretende ver anulado ou reformado obsta a admissão do Recurso Especial interposto, por atrair a incidência, por analogia, da Súmula n.º 283 do STF, cuja dicitão é a seguinte:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."*

Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais se destacamos seguintes:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARATÓRIA DE NULIDADE CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. NATUREZA ABUSIVA. DANO MORAL. CABIMENTO. FUNDAMENTOS DO ARESTO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que, havendo cobertura para a doença, conseqüentemente deverá haver cobertura para procedimento ou medicamento necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas no referido plano. Precedentes.

2. Nas hipóteses em que há recusa injustificada de cobertura por parte da operadora do plano de saúde para tratamento do segurado, causando abalo emocional no segurado, como ocorrido no presente caso, a orientação desta Corte é assente quanto à caracterização de dano moral, não se tratando apenas de mero aborrecimento.

Precedentes.

3. A ausência de impugnação dos fundamentos do acórdão recorrido enseja o não conhecimento do recurso, incidindo, por analogia, as Súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.

4. É possível a revisão do montante da indenização por danos morais nas hipóteses em que o quantum fixado for exorbitante ou irrisório, o que, no entanto, não ocorreu no caso em exame, pois o valor da indenização, arbitrado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), não é excessivo nem desproporcional aos danos sofridos - recusa do plano de saúde em custear cirurgia da parte autora.

5. Para a caracterização da sugerida divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas. Devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, sob pena de não serem atendidos, como na hipótese, os requisitos previstos nos arts. 541, parágrafo único, do CPC/73 e 255, § 2º, do RISTJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AgInt no AREsp n.º 1.093.958/CE, Rel. Min. LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 28/11/2017) (Grifei).

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO. AUSÊNCIA. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO ACÓRDÃO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. FALTA. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM ACERCA DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*

1. Esta Corte é pacífica no sentido de que não há omissão, contradição ou obscuridade no julgado quando se resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada e apenas se deixa de adotar a tese do embargante. Precedentes.

2. Quando o agravante limita-se a reprimir a tese desenvolvida em seu recurso de apelação, deixando, contudo, de impugnar especificamente os fundamentos do julgado, revela-se a flagrante violação ao princípio da dialeticidade (por ausência de impugnação específica) e configura-se deficiência de fundamentação, de modo a atrair, por analogia, o óbice das Súmulas 283 e 284 do STF.

3. Rever a premissa de fato fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, é vedado aos membros do Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula 7.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 646.148/DF, Rel. Min. LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 23/11/2017) (Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019387-31.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NANJI TEODORO LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. Além disso, foi apontado o dispositivo constitucional pretensamente violado e a matéria foi devidamente prequestionada.

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação do art. 16 da Lei 7.347/85, com alteração introduzida pela Lei 9.494/97. Sustenta que a sentença em questão coletiva faz coisa julgada *erga omnes*.

O acórdão aparenta divergir do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LIMITES DA COISA JULGADA FORMADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ARTS. 16 DA LEI N. 7.347/1985; 81, III E PARÁGRAFO ÚNICO, E 103, III, DO CDC. EFEITOS ERGA OMNES. LIMITES OBJETIVOS E SUBJETIVOS DA DECISÃO. SERVIDORES NÃO ABARCADOS PELO TÍTULO JUDICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Apesar de os títulos judiciais formados em ações coletivas tratando de direitos individuais homogêneos possuírem efeitos erga omnes, conforme os arts. 16 da Lei n. 7.347/1985; 81, III e parágrafo único, e 103, III, do CDC, a eficácia da sentença está jungida "aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo" (AgInt no REsp 1.698.833/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 27/5/2019, DJe 29/5/2019).

2. Portanto, ainda que os recorrentes estejam na mesma situação fática dos servidores contemplados pela coisa julgada formada na ação civil pública, os efeitos desta não se estendem a eles, porquanto os pedidos veiculados na inicial pelo Parquet, assim como a decisão condenatória, limitaram-se a contemplar a situação específica dos servidores do Judiciário local.

3. Destarte, os efeitos da coisa julgada abarcam, indistintamente, todos os servidores deste Poder, exceto magistrados, que tenham sofrido com atrasos no pagamento dos vencimentos, nos termos do acórdão condenatório.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1463991/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 14/02/2020)

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

Intímam-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008820-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ARMINDO FISCHER, DALTAR CLARICE FISCHER, AGROPECUARIA ANGELITA LTDA, JOSE CRISTOVAO TORQUATO, MARTA REGINA BAREA TORQUATO, LEONEI DE PAULA PIRES, PEDRO GEZUALDO, EMILIA DA SILVA GEZUALDO, AGROPECUARIA PEDRO FAGOTTI S/S LTDA - EPP, AGNALDO APARECIDO GEZUALDO, NABILA BASSIT HAURANI GEZUALDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO FERREIRA - DF34402, RUDY MAIA FERRAZ - DF22940

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. Além disso, foi apontado o dispositivo constitucional pretensamente violado e a matéria foi devidamente prequestionada.

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação do artigo 1.022, I e III, do Código de Processo Civil, ao não se manifestar acerca de questões suscitadas nos embargos de declaração, a necessidade da perícia para readequação do valor da causa e da não inclusão das comunidades indígenas no polo passivo.

Tendo em vista que, aparentemente, o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas nos embargos de declaração, é possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Demais questões levantadas no apelo extremo estarão sob o crivo do Tribunal da Cidadania, nos termos da Súmula nº 292 do STF.

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

Intímam-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028641-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA REGINA DE SALES DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: AIRTON GUIDOLIN - SP68622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciamos seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. DISCUSSÃO QUANTO A SUPOSTO ERRO MATERIAL DOS CÁLCULOS E NECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado. Precedentes: AgRg no REsp. 1.482.653/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 5.11.2014; REsp. 901.126/AL, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 26.03.2007; REsp. 389.190/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 13.3.2006; AgRg no Ag 568.509/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 30.9.2004.

2. A eventual análise da suposta necessidade de nova perícia para a verificação da alegada incorreção dos cálculos realizados pela Contadoria Judicial demandaria inevitável reexame de matéria fático-probatória, vedada em sede de Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental do ESTADO DO ESPÍRITO SANTO desprovido.

(AgRg no REsp 1183264/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 23/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR APRESENTADO INICIALMENTE PELO CREDOR EM SUA MEMÓRIA DE CÁLCULOS. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual o acolhimento de cálculos elaborados pela contadoria oficial, embora superiores àqueles apresentados pela parte exequente, não configura hipótese de julgamento ultra petita, à vista da necessidade de ajustar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garantindo a perfeita execução do julgado.

III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1262408/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. VALOR ENCONTRADO PELA CONTADORIA JUDICIAL DIVERSO DAQUELE TIDO COMO INCONTROVERSO. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR DESPROVIDO.

1. A alegada violação Do art. 535, II do CPC/1973 não ocorreu, tendo em vista o fato de que a lide foi resolvida nos limites propostos e com a devida fundamentação. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não tendo havido qualquer vício que justificasse o manejo dos Embargos de Declaração. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada.

2. Tampouco assiste razão em relação ao disposto nos arts. 128, 460 e 739-A, 3o. do CPC/1973, porquanto, no momento em que um Juiz envia um título executivo para a Contadoria para fins de conferência dos cálculos, ele apenas está exercendo mais um dos seus deveres: o controle jurisdicional. Cumpre-se, assim, a regra de que a jurisdição atue, e isso jamais poderia ser equiparado a um julgamento ultra petita.

3. A Contadoria não atua para prestar serviço exclusivamente ao Juiz, mas precipuamente aos jurisdicionados, pois um erro de cálculo pode causar prejuízo a qualquer uma das partes em um litígio. Daí porque a lei - § 3o. do art. 475 do CPC/1973 - confere ao Magistrado a prerrogativa de utilizar o serviço judicial da Contadoria quando entender necessário. Trata-se de uma prerrogativa que não importa em julgamento extra ou ultra petita, ainda que a Contadoria Judicial apure valores diversos daqueles apontados pelas partes.

Precedentes: REsp. 1.725.059/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 26.11.2018; REsp. 1.724.804/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 2.8.2018; AgInt no AREsp. 663.533/SC, Rel. Min. ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, DJe 21.11.2017; AgInt no AREsp. 1.135.665/RS, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 20.11.2017.

4. Agravo Interno do Particular desprovido.

(AgInt no REsp 1538662/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

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

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000934-83.1997.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCIA ALVES DE BRITO DE JESUS, MARIA APARECIDA DE MATOS GOMES, ALBETY DE SOUSA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARA SHEILA SIMINIO LOPES - SP202990

Advogado do(a) APELANTE: MARA SHEILA SIMINIO LOPES - SP202990

Advogado do(a) APELANTE: MARA SHEILA SIMINIO LOPES - SP202990

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA - MS5478

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. Além disso, foi apontado o dispositivo constitucional pretensamente violado e a matéria foi devidamente prequestionada.

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil de 1973, ao não se manifestar acerca de questões suscitadas nos embargos de declaração, inclusão na base de cálculo da gratificação especial de localidade das demais vantagens recebidas pelo servidor.

Tendo em vista que, aparentemente, o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas nos embargos de declaração, é possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil (art. 535, CPC/73).

Demais questões levantadas no apelo extremo estarão sob o crivo do Tribunal da Cidadania, nos termos da Súmula nº 292 do STF.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

REU: JOAO CREPALDI  
Advogados do(a) REU: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A, CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte ré contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação merece admissão.

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciamos seguintes precedentes:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 2º, DO CPC/2015. LIMITES. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Emendados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.746.072-PR, decidiu que o § 2º do art. 85 do CPC/2015 constitui a regra geral no sentido de que os honorários sucumbenciais devem ser fixados no patamar de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou do valor atualizado da causa.
3. O § 8º do art. 85 do CPC/2015 é norma de caráter excepcional, de aplicação subsidiária, para as hipóteses em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, permitindo, assim, que a verba honorária seja arbitrada por equidade.
4. Na hipótese, os honorários advocatícios devem observar a regra geral do art. 85, § 2º, do CPC/2015, com a fixação sobre o valor atualizado da causa e atendendo aos limites legais.
5. Esta Corte tem afastado a incidência da Súmula nº 7/STJ, para reexaminar o montante estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios, quando verificar que o julgador se distanciou dos critérios estabelecidos na lei.
6. Agravo interno não provido.  
(AgInt no REsp 1778552/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 21/11/2019)

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM AÇÃO INDENIZATÓRIA. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA. EXCLUSÃO DE LITISCONORTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 2º, DO CPC/2015. PROVEITO ECONÔMICO. MENSURAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. VALOR ATUALIZADO DA CAUSA.*

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Emendados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. O § 2º do art. 85 do CPC/2015 veicula a regra geral e obrigatória de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento) do valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, do valor atualizado da causa.
3. O CPC/2015 relegou o § 8º do art. 85 como regra excepcional, de aplicação subsidiária para as hipóteses em que, havendo ou não condenação, for inestimável ou irrisório o proveito econômico obtido ou for muito baixo o valor da causa.
4. O presente caso é de observância da regra geral do art. 85, § 2º, do CPC/2015, com fixação na verba honorária a partir do valor atualizado da causa, considerando que este é certo e determinado, que não há condenação e que o proveito econômico não é mensurável.
5. Não se pode precisar que a indenização por danos morais pretendida corresponderia ao proveito econômico obtido pela extinção do feito sem resolução do mérito em relação a uma das litisconsortes.
6. Ausente condenação em relação à agravante e não havendo prévia quantificação do proveito econômico obtido pelos vencedores, correta a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, montante que está de acordo com os limites legais e com as peculiaridades da causa.
7. Agravo interno não provido.  
(AgInt no AREsp 1321196/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/05/2020, DJe 28/05/2020)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5373203-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA SILVA SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

## DESPACHO

Tendo em vista o contido no documento ID 125852106, no qual a parte autora expressamente concorda com a proposta de acordo apresentada pelo INSS, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R.**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004120-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491-A  
AGRAVADO: SILVANA DA SILVA MACEDO

#### DESPACHO

Intime-se o recorrido para, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso especial, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 1.030, do CPC/2015.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000959-68.2018.4.03.6131  
APELANTE: PEDRO GOUVEIA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MILTON DARROZ - SP218278-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019212-02.2016.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N  
APELADO: ALEZIO FURLAN  
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015967-14.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VICENTA GAUNALINO, ANDERSON GAUNALINO, JEFERSON GAUNALINO  
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001382-97.2018.4.03.6108

APELANTE: DONIZETE APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013660-57.2018.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA - SP280110-A

APELADO: SAUDE - IS

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA ZILLIG CINTRA DOS SANTOS - SP202664-A, JOSE CIRILO CORDEIRO SILVA - SP301863-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000494-96.2013.4.03.6139

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEOVANI DA COSTA NOGUEIRA

REPRESENTANTE: ALEXANDRA DA COSTA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOEL GONZALEZ - SP61676-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021609-65.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: ISAURA DOCUSSE FIORILI SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000376-86.2017.4.03.6109  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VICAMPE TRANSPORTES & TURISMO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008206-33.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CORELLO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000069-27.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: N.F. MOTTA CONSTRUCOES E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564606-79.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA NUNES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO GALVAO - SP275701-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001606-94.2015.4.03.6183  
APELANTE: ALTAIR DE CARVALHO SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000080-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: MASSAHARU TANAKA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MASSAHARU TANAKA contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 932, do CPC.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Não foi cumprido requisito específico de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário, qual seja, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do CPC, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no art. 1.021 do mesmo diploma processual. Configurou-se, assim, o não exaurimento da instância ordinária, circunstância a ensejar a inadmissibilidade do recurso excepcional, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 281 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada").

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

*IV - Agravo interno improvido."*

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

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial, restando indeferido o petição constante de ID 129667720.

**Int.**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005456-66.2018.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO LOPES LORENTE  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002768-55.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SEBASTIAO ALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS AUGUSTO FELIX DA SILVA - SP410335-A, THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO ALVES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS AUGUSTO FELIX DA SILVA - SP410335-A, THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

**DESPACHO**

**ID 90499900:**

**Regularize** o subscritor do recurso especial constante de ID 133235548, a sua representação processual.

**Prazo: 05 dias.**

**Após, retorne os autos conclusos para formulação do juízo de admissibilidade.**

**Int.**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010222-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS ANTONIO CORDEIRO RIBAS - SC9491, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

**DESPACHO**

**ID 134294091:**

**Regularize** o subscritor do recurso especial constante do ID 133129502 a sua representação processual.

**Prazo: 05 dias.**

**Int.**

São Paulo, 24 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004469-52.2014.4.03.6120  
APELANTE: CHEMICAL BRASILEIRA MODERNA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022516-72.2012.4.03.0000  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, ARAES AGRO PASTORIL LTDA, BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONALS S/A, LOC AVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, VOE CANHEDO S/A, WAGNER CANHEDO AZEVEDO, WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO, CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO, IZAURA VALERIO AZEVEDO, ULISSSES CANHEDO AZEVEDO, VIACAO AEREA SAO PAULO S A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE TAJRA - SP77624-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-34.2017.4.03.6120  
APELANTE: ARANUCLEAR - MEDICINA NUCLEAR S/S  
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO IJESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002874-81.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: ADVOCACIA INES DE MACEDO - ME  
Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556  
AGRAVADO: MOTTA FERNANDES ROCHA - ADVOGADOS  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO MOURA GUEDES - RJ155362, MARIA CAROLINA DOS SANTOS RICARDO - RJ218188  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013446-03.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOREIRA LOPES MINI MERCADO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000269-37.2017.4.03.6143  
APELANTE: EXPOMACHINE COMERCIO DE MAQUINAS - EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON APARECIDO PASTORELLO - SP301070-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006516-51.2017.4.03.6105  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

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

APELADO: AGK CONFECÇÕES LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: JOAO PEREIRA DE CASTRO - SP253317-A, LUCIANO PEREIRA DE CASTRO - SP178798-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071977-37.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENY APARECIDA GROSSI  
Advogado do(a) APELADO: PAULA LUCIA DOS SANTOS FERRAZ - SP110467-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001060-08.2017.4.03.6110  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROAUTO PRODUTOS DE AUTOMACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015726-10.2018.4.03.6100  
APELANTE: MINUTRADE MARKETING LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DA SILVA RIZZI - SP130339-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MINUTRADE MARKETING LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA DA SILVA RIZZI - SP130339-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023186-15.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: ABGAIL DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS CARVALHO CAVALCANTE - MG62712B  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010276-86.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MADUREIRA ITAIM LANCHONETE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003957-06.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: NEDILE REGINATTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARISE BERALDES SILVA DIAS ARROYO - SP58976  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011636-96.2014.4.03.6128  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA SELOTO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005866-46.2013.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA ESTHER MORRONE DE UZEDA MOREIRA  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786526-28.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERNANDES DE JESUS  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007047-44.2011.4.03.6103  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, K. M. D. F. P.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154-A, MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Em face da ausência dos nomes dos patronos da apelante na publicação anterior.

**DECISÃO**

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo segurado, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Int.

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade de acolhida da tese sustentada pela parte recorrente, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.485.417/MS**, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1036 do CPC/2015), assentou que, para fins de concessão do benefício de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), preservada a qualidade de segurado, o critério de aferição de renda do desempregado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

Este o teor da ementa do acórdão representativo:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)

A questão foi apreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, em razão do que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo STJ, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada.

No caso presente, verifica-se que o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

Primeiramente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE 1.163.485 RG/SP, transitado em julgado em 18.12.2018, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, nos termos da respectiva ementa:

**Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Benefício de auxílio-reclusão. Requisitos legais para a concessão. Aferição de renda. Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral.**

É infraconstitucional, e ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia sobre os critérios legais de aferição da renda do segurado, para fins de percepção do benefício do auxílio-reclusão.

(ARE 1163485 RG/SP, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, julg. em 15/11/2018, DJe-257 DIVULG 30-11-2018, PUBLIC 03-12-2018)

Por fim, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365508-16.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO JANUARIO CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038120-98.2002.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANITA ALICE FARIA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR CORREIA DIAS - SP29987-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA CRISTINA ROSSA - SP109929  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/SP.

Sobreveio, então, acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido por fundamento diverso.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*
- 2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*
- 3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*
- 4. Agravo interno desprovido.*

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

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

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

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

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

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

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

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

- 1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*
- 2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)*

Nesse passo, não altera a decisão atacada o entendimento firmado no REsp 1.348.633/SP, porquanto o óbice ao trânsito do especial não está firmado na questão do reconhecimento do tempo de serviço rural a partir do documento mais antigo, mas sim no impedimento ao reexame de todo conjunto probatório, sendo oportuno observar que o acórdão, expressamente, posicionou-se pela insuficiência da prova material e testemunhal, por si só, para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante todo o período pretendido.

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001097-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CLARICE MELQUIADES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).
2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.
3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.

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

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).
- Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.
2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.
2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000041-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADIR DE SOUZA UZAN  
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo interno desprovido.*

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

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)*

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044106-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL APARECIDA DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: ANALUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

A questão veiculada no presente recurso já foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (RESP 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 10/02/2016)*

No caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido **não diverge** da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais alegado, visto que a pretensão implica revolvimento do acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural, bem como do enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: **"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."**

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que se refere ao paradigma supracitado e, no mais, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002988-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA CLEIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

*1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.*

*2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elástico o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.*

*3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.*

*4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.*

*5. Pedido rescisório procedente.*

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP 1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGRG NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGRG NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (REsp. 1.171.565/SP, Rel.

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1311138/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 31/05/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001943-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARCIA MARIA GONCALVES GARCIA  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.

2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elástico o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.

3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.

4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.

5. Pedido rescisório procedente.

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.
3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP 1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGRG NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGRG NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (REsp. 1.171.565/SP, Rel.

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1311138/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 31/05/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000286-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ELIORENE AZEVEDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.
3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001103-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VENNI TEIXEIRA DE GODOY

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

A questão veiculada no presente recurso já foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP 1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 10/02/2016)

No caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido **não diverge** da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

Tampoco se admite o recurso quanto ao mais alegado, visto que a pretensão implica revolvimento do acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural, bem como do enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: **"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."**

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que se refere ao paradigma supracitado e, no mais, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119830-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL CALIGARIS SANTANA  
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO BRAS RODRIGUES - SP143006-N, SIMONE APARECIDA ROSA MARTINS LAVESSO - SP194599-N, LORRANA KARLA DE OLIVEIRA MOLINA - SP362285-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo interno desprovido.*

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

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)*

No mais está consolidado o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o recurso especial para reapreciar o acerto ou desacerto de acórdão que tenha, à luz das provas dos autos, concluído pelo **cumprimento ou descumprimento de prazo de carência para concessão de benefício previdenciário**.

Referida pretensão recursal, com efeito, demanda inevitável revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DO QUE FOI JULGADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERIFICAÇÃO PREJUDICADA.**

1. A comprovação do exercício de atividade rural pode ser efetuada mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea. 3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, é necessário o preenchimento de forma concomitante dos requisitos de idade (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e de carência, previstos nos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/1991. 4. In casu, a Corte de origem asseverou que, "no caso dos autos, embora a parte autora tenha completado a idade para aposentadoria, não apresentou início de prova material capaz de comprovar o exercício de atividade rural, sob o regime de economia familiar, por tempo suficiente à carência e, ausente o início de prova material, a prova testemunhal produzida não pode ser exclusivamente admitida para reconhecer o tempo de exercício de atividade urbana e rural" (fl. 119, e-STJ). 5. A reforma do entendimento fixado pelo Tribunal Regional, a fim de aferir a existência ou não dos requisitos autorizadores da concessão da aposentadoria rural, demanda aprofundado reexame do acervo probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na dicção da Súmula 7 do STJ. 6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 7. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1.785.075/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 11/03/2019)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E DA CARÊNCIA NECESSÁRIAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 30/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73. II. Na espécie, nos termos da sentença, que julgou a ação improcedente, "o autor se vale dos documentos de fls. 17/22 para comprovação da atividade rural, documentos estes anteriores à sentença de intenção retratada na certidão de fls. 13, que o qualifica como corretor de imóveis, datada de 1998. Ademais, o CNIS de fls. 54 e seguintes indicam o autor como empresário, realizando ainda inúmeros recolhimentos à Previdência Social. Assim, não há comprovação do exercício de qualquer tipo de atividade rural desde o ano de 1998, ausentes, portanto, os requisitos à concessão do benefício". III. Referida sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade foi mantida, pelo Tribunal de origem, que destacou que o autor pretende seja reconhecido o trabalho rural até 1987 e que os documentos apresentados somente comprovariam atividade rural no período de 27/04/1970 a 02/06/1973, pois "a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na carteira de sindicato dos trabalhadores rurais - 1970; certidão de casamento - 1973 e registros de imóveis, em nome do sogro", mas as testemunhas "não mencionam a atividade agrícola, em propriedade do sogro". Acrescentou que "as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empresário, no período de 1988 a 1997", e, considerado o tempo de trabalho, rural e urbano, a parte autora não possui a carência exigida para a concessão do benefício. IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo interno improvido.

(AINTARESP 921.083, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "e" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE 16/04/2013.

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003996-06.2017.4.03.6110  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPHASIS INDUSTRIA E COMERCIO VOTORANTIM LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO STANGE - SP184486-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000816-75.2018.4.03.6100  
APELANTE: FABRINOX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JAMILABID JUNIOR - SP195351-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FABRINOX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JAMILABID JUNIOR - SP195351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004676-77.2016.4.03.6121  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAYSTAR COSMETICA DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CESAR FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP154836-A, NATALIA MARQUES BRAGANCA - SP364270-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009606-95.2007.4.03.6108  
APELANTE: JOSE ANTONIO FORTI  
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO LUCIO - SP39940  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO - SP159103  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 17 de maio de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012483-69.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSUE BUENO DE GODOY  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A, GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

I - Recurso extraordinário do INSS

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

**DECISÃO**

II - Recurso especial da parte autora

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

**Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESP 1.344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

O novo entendimento do STJ está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ). 2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria. ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem. 6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019)

No caso concreto, diante do juízo de retratação, o qual reformou o julgado (ID 90487541 – fls. 26/31), com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal, que acolheu os embargos de declaração opostos pelo réu (INSS), com fundamento no art. 932, V, "b", do CPC, não destoou do novo posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007530-93.2018.4.03.6183

APELANTE: MARIANA ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668-A, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084-A, FELIPE FERNANDES - SP384786-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIANA ALVES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME TADEU DE ANGELIS AIZNER - SP375668-A, ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084-A, FELIPE FERNANDES - SP384786-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de maio de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000330-07.2016.4.03.6114

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de maio de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004273-19.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: OSCAR LUIZ GIULIANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARISE BERLDES SILVA DIAS ARROYO - SP58976

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 2 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007944-18.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANCO FIBRASA

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **BANCO FIBRA S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. CSLL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. MP nº 413/08 CONVERTIDA NA LEI Nº 11.727/08. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.*

1. Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, cuja reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973 não ocorreu.
2. O tratamento diferenciado dispensado às instituições financeiras deu-se em razão da atividade econômica desenvolvida pelo segmento, tendo sido atendidos, nesta hipótese, os princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da justiça social e da solidariedade.
3. A referibilidade das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e lucro está presente no benefício geral a toda a sociedade, em observância ao princípio da solidariedade social e dilação do art. 195, inciso I da Constituição Federal.
4. A cobrança da CSLL com alíquota de 15%, estabelecida pela Lei nº 11.727/08 atende ao preceito constitucional inserido no art. 195, parágrafo 6º da Constituição Federal, já que decorridos mais de noventa dias, contados da data da edição da medida provisória, não ocorrendo, destarte, violação aos princípios da anterioridade e da irretroatividade.
5. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Regional é pacífica no sentido de ser constitucional a fixação de alíquota diferenciada da Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL para os segmentos vinculados ao Sistema Financeiro Nacional, bem como reconhecem a possibilidade de majoração da referida exação por meio de medida provisória.
6. A MP nº 413/08, convertida na Lei nº 11.727/08, não regulamentou o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, mas promoveu modificações na alíquota da CSLL, fato que não caracteriza regulação da matéria, tampouco se aplica a vedação contida no artigo 246 da Constituição Federal.
7. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) ofensa aos arts. 194, V; 195, § 5º e 9º, CF, que tratam do princípio da referibilidade; (ii) ofensa ao art. 5º, *caput*, 150, II e III "a" e "b", 195, *caput* e § 6º, 246 e 62, todos da CF/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do e. STF pela constitucionalidade do aumento da CSLL para as instituições financeiras:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CARGA TRIBUTÁRIA MAIOR. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA NÃO DEMONSTRADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. CSLL. ART. 11 DA LC 70/1991. ECR 01/1994. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. 1. Segundo precedentes da Segunda Turma desta Corte, não pode o Judiciário substituir-se ao legislador positivo para reduzir a carga tributária das instituições financeiras, por alegada ofensa ao princípio da isonomia. 2. As razões recursais não afastam dívida determinante, relativa à possibilidade de as instituições financeiras sofrerem sacrifícios marginais proporcionalmente maiores, nos termos do princípio da solidariedade social. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (RE 490576 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe-060 DIVULG 29-03-2011 PUBLIC 30-03-2011 EMENT VOL-02492-01 PP-00054)*

Segundo a jurisprudência da Suprema Corte, é constitucional a fixação de elementos de incidência da CSLL diferenciados conforme o tipo de atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte, *in verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. ISONOMIA. EQUIPARAÇÃO OU SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. 1. A declaração de inconstitucionalidade dos textos normativos que estabelecem distinção entre as alíquotas recolhidas, a título de contribuição social, das instituições financeiras e aquelas oriundas das empresas jurídicas em geral teria como consequência normativa ou a equiparação dos percentuais ou a sua supressão. Ambas as hipóteses devem ser afastadas, dado que o STF não pode atuar como legislador positivo nem conceder isenções tributárias. Daí a impossibilidade jurídica do pedido formulado no recurso extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 370590 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 29/04/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-06 PP-01258 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008, p. 270-278)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE LUCRO LÍQUIDO. MP 413/2008 E REEDIÇÕES. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. ISONOMIA TRIBUTÁRIA. 1. A existência de ação de controle objetivo pendente de julgamento não infirma a formação de jurisprudência dominante para os fins do art. 21, §1º, do RISTF, com esteio tão somente na expectativa de mudança jurisprudencial. Embora seja possível em posterior julgamento a alteração da compreensão jurisprudencial, vigora o direito brasileiro o postulado de que lei formal goza de presunção de constitucionalidade até declaração em sentido contrário. Art. 523, §§12, 14 e 15 do CPC/15. 2. A atribuição de alíquota diferenciada a determinada atividade econômica (instituições financeiras) não viola o princípio da igualdade, assim como não é dado o Poder Judiciário, por não dispor de função legislativa, equiparar cargas tributárias entre contribuintes distintos, com base no referido princípio. Precedentes. 3. A reedição da MP 413/2008 e posterior conversão em lei não violou o princípio da anterioridade nonagesimal, por expressa dilação legal e como atesta o Tribunal de origem. Precedente: RE-AgR 528.160, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 12.06.2013. 4. A majoração de alíquota de CSLL por medida provisória não atrai a aplicação obstativa do art. 246 da Constituição da República. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC. (RE 659534 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 22/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 03-10-2017 PUBLIC 04-10-2017)*

Como se verifica da ementa transcrita, essa técnica não ofende o princípio da isonomia. Do mesmo modo, eventual ofensa aos princípios capacidade contributiva e do não confisco, quando sua verificação dependa da análise da legislação infraconstitucional, seria meramente reflexa, não podendo ser rediscutida em recurso extraordinário:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TAXA. MAJORAÇÃO. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DO NÃO CONFISCO. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. SUMULAS 279 E 280/STF. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte, não há repercussão constitucional imediata da controvérsia sobre a proporcionalidade, legalidade ou incidência do não confisco, quando a controvérsia relativa ao valor da taxa depender do exame de fatos e provas, bem como quando houver necessidade de exame de matéria de índole infraconstitucional. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 845319 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015)*

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PESSOA JURÍDICA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS A CRÉDITOS DE DIFÍCIL OU DUVIDOSA LIQUIDAÇÃO. RESTRIÇÕES. VIOLAÇÃO DO CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA. VEDAÇÃO DO USO DE TRIBUTO COM EFEITO DE CONFISCO. LUCRO FICTÍCIO. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. ART. 43 DA LEI 8.981/1995. RESOLUÇÃO BACEN 1.748/1990. ARTS. 145, § 1º, 150, VI E 153, III DA CONSTITUIÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Na forma como versada as questões controvertidas nas razões de recurso extraordinário e de agravo regimental, eventual violação do conceito constitucional de renda, da vedação do uso de tributo com efeito confiscatório e da capacidade contributiva seria indireta ou reflexa, na medida em que imprescindível interpretação dos conceitos legais de renda e de créditos de liquidação duvidosa (devedores duvidosos) como parâmetro de controle imediato e primordial. A interpretação pretendida pelo contribuinte depende essencialmente do tratamento conferido pela lei ordinária e pela regulamentação contábil própria às instituições financeiras. Reforça a constatação a ausência de impugnação analítica e específica das condicionantes à dedução de valores provisionados, que hipoteticamente poderia conduzir a discussão ao patamar Constitucional. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (RE 422944 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe-061 DIVULG 30-03-2011 PUBLIC 31-03-2011 EMENT VOL-02493-01 PP-00097)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019888-41.2015.4.03.6100

APELANTE: SEBASTIAO TEIXEIRA DIAS

Advogados do(a) APELANTE: LUCILENE SANTOS DOS PASSOS - SP315059-A, SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA - SP101934-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita (ID 100045400).

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001162-69.2018.4.03.6118

APELANTE: NELSON PIRES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO DE OLIVEIRA TISSETO - SP191535-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002822-11.2017.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIAMANTE TEMPERA DE VIDROS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649-A, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP346308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001381-13.2018.4.03.6141

APELANTE: RONALDO ROCHA GONZAGA, BRUNA MENEZES GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A  
Advogado do(a) APELANTE: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001408-90.2016.4.03.6100  
APELANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LUIZ NOGUEIRA - SP348486-A  
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018397-49.2004.4.03.0000  
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A  
INTERESSADO: RIOPLAST REPRESENTANTE PARA INDUSTRIA DE PLASTICOS S/A  
Advogado do(a) INTERESSADO: NELSON PACHECO DA FONSECA - SP36171  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003481-58.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO LUIZ STIVALLE HITA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014378-84.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: DONIZETE AMBROSIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005074-24.2015.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CESAR EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 4 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004741-73.2018.4.03.6102  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOTAL HEALTH DO BRASIL EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZULKE DE TELLA - SP156754-A, JULIO CHRISTIAN LAURE - SP155277-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 15 de maio de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0006324-59.2010.4.03.6103  
PARTE AUTORA: JOSE MARCIANO DE SOUSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NEY SANTOS BARROS - SP12305-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) PARTE RE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031321-14.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE DE PAULA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: AROLDI BROLL - SP190586  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017695-38.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CUSTODIO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011007-48.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RENALCARE SERVICOS MEDICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: VANIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO - SP182576-A, ROGERIO ALEIXO PEREIRA - SP152075-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

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

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

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

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

*"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora" (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifêi).*

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000348-37.2017.4.03.6136  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: FUNDIFERRO LIMITADA  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

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

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

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

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

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora" (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.  
São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002474-04.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ONIX SEGURANCA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGER PAMPANA NICOLAU - SP164713-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, TATIANE THOME - SP223575-A  
APELADO: ONIX SEGURANCA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, ROGER PAMPANA NICOLAU - SP164713-A

## D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.  
São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000364-49.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. Vice Presidência

REPRESENTANTE: CALOI NORTE SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MURILO MARCO - SP238689-A  
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CALOI NORTE SA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MURILO MARCO - SP238689-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **CALOI NORTE S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000554-16.2005.4.03.6118  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: WALDIR ALVES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA - SP160172-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005238-17.2004.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: DEDIER ALVES TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667  
APELADO: DEDIER ALVES TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

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

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

*Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo*

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

*Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo. ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.*

*Publique-se.*

*Brasília, 14 de maio de 2019.*

*MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator”*

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002400-78.2017.4.03.6108

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAITHE SHOES INDUSTRIA E COMERCIO DE SAPATOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA AANTUNES - SP119757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002766-36.2016.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLASTICOS NOVACOR LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012824-83.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

APELADO: AIAS RAQUEL CHUKS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0533294-16.1998.4.03.6182  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEK MASTER INFORMATICA LTDA - ME, AYRTON FRANCISCO DO VALLE FERRARESE  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO OLIVEIRA VERZONI - SP95991  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO OLIVEIRA VERZONI - SP95991  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023227-15.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINX SISTEMAS E CONSULTORIA LTDA, LINX SERVICOS DE GERENCIAMENTO DE REDES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO DE AGUIAR COIMBRA - SP138473-A, RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO DE AGUIAR COIMBRA - SP138473-A, RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000970-21.2017.4.03.6103  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CRISTINA LIMA MALHEIROS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ REINALDO CAPELETTI - SP287142-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002037-86.2007.4.03.6126  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: EUNICE SARTORI FIASQUI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO ALEXANDRE PINTO - SP186018-A  
APELADO: EUNICE SARTORI FIASQUI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: MAURO ALEXANDRE PINTO - SP186018-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

*“Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento. Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037). Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015. Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo. ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 14 de maio de 2019. MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator”*

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0014205-03.2017.4.03.6181  
APELANTE: LEANDRO FLAVIO DE MELLO VESTINO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ZYNGFOGEL - SP210056-A  
APELADO: RONALDO BERNARDO, UNIAO FEDERAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s), nos termos dos Artigos 638 e 798 do Código de Processo Penal, c/c Artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000379-62.2017.4.03.6102  
APELANTE: BMA BARRACHAS MONTE ALTO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013262-43.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: CABLETECH CABOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5590911-03.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LUIZ DE MENEZES  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027352-60.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAMSONITE BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000072-47.2018.4.03.6111  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPRESA DE TRANSPORTES RODOJACTO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003977-87.2018.4.03.6102  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS CHIAROTTI  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RUI GIUNTINI - SP145025-A  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS YUKIO TAZAKI - SP251076-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000645-27.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LUIZ RAMOS DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

##### **Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por dostar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

#### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

Por outro lado, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008325-73.2007.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LUIZ DARCI MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA TEREZA DOS SANTOS - SP40106  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES - SP172409-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031261-76.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATIVA WEALTH MANAGEMENT GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005060-68.2004.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE LUIZ DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007200-54.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FATOR 29 MODAS LTDA - EPP, DORINHO'S DO BRASIL FASHION LTDA - EPP, RABELY CONFECÇÕES LTDA, MODAS PONTE PRETA LTDA, CAMISAS UNICLAS FASHION LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5677611-79.2019.4.03.9999  
APELANTE: JOAO PAULO ANTUNES VASCONCELLOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PAULO ANTUNES VASCONCELLOS  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5678199-86.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNA MARINO NEVES LUZ  
Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002130-62.2013.4.03.6183  
APELANTE: JOSE CARLOS CASSEMIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5704764-87.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE BARBOSA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008502-66.2018.4.03.6182  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO MORANO REGGIANI - SP212392

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011284-46.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B  
APELADO: JOSE MAXIMIANO DE ARAUJO FILHO  
Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *diés a quo* do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls. 203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Agravo Interno provido.

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o Colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de questionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confira-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006754-33.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

APELADO: LIDINALVO GARCIA BUENO

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE LIMA MELCHIOR - SP149480-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por este Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso merece admissão.

A alegada violação aos dispositivos legais de natureza processual apontados pelo recorrente encontra amparo no entendimento da instância superior, considerada a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não configura julgamento extra petita a concessão de benefício previdenciário diferente daquele requerido às expensas na petição inicial, desde que preenchidos os requisitos legais do benefício concedido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PERMANENTE. ARTIGO 45 DA LEI 8.213/1991. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. PECULIARIDADES DA DEMANDA DE CARÁTER PREVIDENCIÁRIO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA. NÃO HÁ ADSTRIÇÃO DO JULGADOR AO PEDIDO EXPRESSAMENTE FORMULADO PELO AUTOR.*

1. *É firme o posicionamento do STJ de que em matéria previdenciária deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não se entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial.*

2. *"O pedido feito com a instauração da demanda emana de interpretação lógico-sistemática da petição inicial, não podendo ser restringido somente ao capítulo especial que contenha a denominação 'dos pedidos', devendo ser levado em consideração, portanto, todos os requerimentos feitos ao longo da peça inaugural, ainda que implícitos. O juiz, ao acolher um dos pedidos implícitos veiculados pela demandante, que expôs expressamente a situação de dependência e necessidade de assistência permanente de parentes e amigos, não julgou de modo extra ou ultra petita, quando concedeu o acréscimo de 25% no valor da aposentadoria por invalidez do segurado, nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/91" (AgRg no REsp 891.600/RJ, Sexta Turma, Relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 6/2/2012). No mesmo sentido: REsp 1.804.312/SP, Rel.*

*Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1º/7/2019; AgInt no REsp 1.749.671/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 4/4/2019; AgInt no AREsp 1.292.976/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 24/9/2018.*

3. *Por estar em dissonância do entendimento supra, merece reparo o acórdão recorrido, a fim de possibilitar a concessão do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, nos termos do art.*

*45 da Lei 8.213/1991, porquanto a questão trazida é reflexa do pedido na exordial.*

4. *Agravo conhecido para dar provimento ao Recurso Especial.*

*(AREsp 1578201/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 19/12/2019)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO. DECISÃO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADA. 1. Caso em que o Tribunal regional manteve a sentença de improcedência, nos seguintes termos: "o tempo de serviço foi insuficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição".*

2. *Em matéria previdenciária, é possível a flexibilização da análise da petição inicial. Não é considerada julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial nos casos em que o autor preencha os requisitos legais do benefício deferido. 3. Assim, caberia à Corte de origem a análise do preenchimento dos requisitos pelo recorrente para o deferimento de aposentadoria proporcional, no caso.*

4. *Recurso Especial provido, determinando o retorno dos autos à origem para que prossiga no julgamento do feito.*

*(REsp 1826186/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 13/09/2019)*

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

No que se refere à caracterização do tempo especial, a respeito da norma constitucional invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 906.569/PE, resolveu conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa à cômputo de tempo de serviço em condições especiais para efeito de concessão de aposentadoria, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, *in verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.*

1. *A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversa que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.*

2. *O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes novos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.*

*INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.*

*(ARE 906.569/PE, MIN. EDSON FACHIN, STF)*

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000260-15.2011.4.03.6130  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ROBERTO AMARO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DE LIMA MELCHIOR - SP149480-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que o  *dies a quo*  do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls.203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Agravo Interno provido.

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confira-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente se insurge contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

*Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Aposentadoria. Fator de conversão do tempo especial em comum. 4. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa. 5. Reexame do panorama fático-probatório. Enunciado 279 da Súmula do STF. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ARE 843330 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 18-11-2014 PUBLIC 19-11-2014)

Além disso, rever a conclusão do acórdão recorrido exigiria o reexame de provas, o que esbarra no entendimento consolidado na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

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

No mesmo sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MAGISTÉRIO. PERÍODO DE AFASTAMENTO. CONFIGURAÇÃO DA ESPECIALIDADE NESSE PERÍODO. 1. REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. INVIALIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NA ALÍNEA C DO INC. III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 764155 ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 25-10-2013 PUBLIC 28-10-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO RURAL. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 946856 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-061 DIVULG 04-04-2016 PUBLIC 05-04-2016)

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010917-91.2011.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: IVANILDO VEDOVELLO JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arroladas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

De outra parte, está assentado o entendimento na instância superior - à luz do quanto decidido pelo STF no ARE nº 664.335/SC - de que a análise da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), para se aferir a eliminação ou não da insalubridade, encontra óbice na mencionada Súmula nº 7/STJ.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. INCABÍVEL O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. VERIFICAÇÃO DA EFICÁCIA COM FINS DE AFASTAR A INSALUBRIDADE DA ATIVIDADE LABORAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. SEGURADO SUJEITO À EXPOSIÇÃO DO AGENTE NOCIVO RUÍDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. É incabível, em sede de Recurso Especial, a análise da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, para determinar a eliminação ou não da insalubridade da atividade laboral exercida pelo segurado, por implicar em necessário exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ. 2. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do douto Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARES nº 558.157/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 30/03/2015)

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002047-95.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ALECINO DE PAULA DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: ALECINO DE PAULA DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002550-91.2010.4.03.6112  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PINHEIRO DE IOYOLANETO  
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI SIQUEIRA - SP136387-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000118-94.2018.4.03.6124  
APELANTE: NEUSA TORRETTI DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE RAIMUNDO DE BRITO - SP184388-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004398-44.2009.4.03.6114  
APELANTE: IZIDRO MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA MEDEIROS FERNANDES - SP275060  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA COSTA - SP98184-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014460-60.2014.4.03.6182  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN KONDO OTSUJI - SP163987-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIAN KONDO OTSUJI - SP163987-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006970-03.2018.4.03.6103  
APELANTE: COOPERATIVA LATICÍNIOS DE SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS CREMA - DF20287-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA LATICÍNIOS DE SAO JOSE DOS CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS CREMA - DF20287-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) ID [134628898](#), nestes autos pela Fazenda Nacional, quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003475-87.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
AGRAVADO: ROSA HELENA MANZANO RIBEIRO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008195-25.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CARLOS ANDRE AFONSO, CELIO AFONSO, ROBERTO APARECIDO AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: CARLOS ANDRE AFONSO, CELIO AFONSO, ROBERTO APARECIDO AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

Além do tema objeto de eventual retratação nos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema no presente recurso e discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC, *in verbis*:

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

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

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

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

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

*Publique-se.*

*Brasília, 14 de maio de 2019.*

*MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator*

Desse modo, determino a suspensão do presente feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000236-83.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MOXBA METALURGICA DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE - SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM SÃO PAULO, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDUSTRIA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A  
Advogados do(a) APELADO: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
Advogados do(a) APELADO: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

## D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-34.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTIBIÓTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIÓTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIÓTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIÓTICOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

## D E C I S Ã O

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

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 630.898/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 495** de Repercussão Geral, no qual se discute a "**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), e pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011209-89.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004914-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: L. P. G.  
REPRESENTANTE: JULIANNE PERRONE GUERREIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA TAVARES GIMENEZ - SP162021.  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. SUS. GLICOSENOSE. SUPLEMENTO GLYCOSADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE OU NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. O direito à saúde, previsto no artigo 6º, da Constituição Federal, tem sabidamente status de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana. Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo.

2. Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida.

3. No entanto, a questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.657.156, em 25/04/2018, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, restando assentado que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. O Tribunal Superior procedeu à modulação de efeitos do julgamento, no sentido de que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento.

4. No caso, importante registrar que não se trata propriamente de medicamento, mas de suplemento alimentar. No entanto, o decidido pelo E. STJ no referido julgamento deve nortear a presente decisão.

5. Conforme se depreende, o Glycosade é uma maisena modificada comercializada por um laboratório americano e indicada para crianças a partir dos 05 (cinco) anos de idade, que não é o caso do agravante. O suplemento tem a única função de aumentar o intervalo entre as refeições para 8 horas, ao invés do intervalo de 2 ou 3 horas com o amido de milho cru que atualmente faz uso. Portanto, não está demonstrada a imprescindibilidade ou necessidade do suplemento pleiteado. Ademais, não possui registro na ANVISA. Assim, deve ser mantida a r. decisão.

6. Agravo desprovido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025808-59.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: STRUTURA SERVICOS EM PISOS INDUSTRIAIS LTDA - ME, RAKTEC CONSTRUCAO CIVILLTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA MARQUES RIBEIRO - SP307524-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO - SP142344-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONSTRUTORA E INCORPORADORA GUARANY LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONELLA DE ALMEIDA - SP112884-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **STRUTURA SERVIÇOS EM PISOS INDUSTRIAIS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DAS EMPRESAS RÉS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELOS DESPROVIDOS.*

I - No tocante à alegação de cerceamento de defesa, tem-se que, no caso vertente, a realização da prova testemunhal é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370, parágrafo único, do CPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

III - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

IV - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

V - Restando comprovada a culpa das empresas réis no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VI - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

VII - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo.

VIII - Apelações desprovidas. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004877-12.2015.4.03.6119  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOALMI INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: DORIVAL SCARPIN - SP38302-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JOALMI INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADORA. ART. 120 DA LEI 8.213/91. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR DEMONSTRADA. APELO PROVIDO.*

1. Ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) visando ao ressarcimento dos valores já despendidos a título de pagamento de benefício previdenciário, em decorrência de acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador.
2. O empregador deve responder pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa pelo descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei nº 8.213/91).
3. A partir dos elementos probatórios coligidos aos autos, evidenciada a inadequação do maquinário às normas de segurança e higiene do trabalho, bem como demonstrada a negligência da empregadora, razão pela qual a ré deve ser responsabilizada a ressarcir ao erário os valores pagos ao autor a título de auxílio-doença acidentário.
4. Correção monetária e juros de mora incidentes em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região.
5. Honorários advocatícios fixados em 12% nos termos do art. 85, §§3º e 11 do NCPC.
6. Apelo provido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelos Des. Fed. Valdeci dos Santos e Peixoto Junior, vencidos os Ders. Fed. Wilson Zauhy e Cotrim Guimarães.

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

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

Verifica-se que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvaia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008368-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO PORTAL DO MORUMBI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LUIZ DE OLIVEIRA STAUT - SP183481

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

PROCURADOR: FERNANDA HESKETH, CARLA BERTUCCI BARBIERI, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, CARLA BERTUCCI BARBIERI - SP168856-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte recorrente interpôs recurso especial e recurso extraordinário. Passo a analisá-los, nesta ordem:

### I - Recurso especial:

Trata-se de recurso especial interposto por Condomínio Portal do Morumbi, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PERT). APROVEITAMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS SOBRE A INTEGRALIDADE DOS DÉBITOS. PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 6º, § 1º, DA Nº LEI 13.496/17. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS REDUTORES PREVISTOS PARA O PARCELAMENTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A adesão ao PERT implica a aceitação plena e irretroatível pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, das condições estabelecidas na Lei nº 13.496/17. 2. Dispõe o art. 6º da referida lei que eventuais depósitos vinculados aos débitos parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal. Nos termos de seu § 1º, somente após esta fase e restando créditos tributários a serem liquidados, poderá o contribuinte promover a quitação na forma do PERT. Por seu turno, o § 2º indica a possibilidade de o contribuinte, após promovida a conversão ou transformação, promover o levantamento de eventual saldo credor, desde que inexistam débitos exigíveis. 3. Adotar posição diversa seria dar interpretação extensiva à normativa de um benefício fiscal, afrontando-se o disposto nos arts. 111 e 155 do CTN. Com efeito, é entendimento assente no STF de que o Poder Judiciário não pode se imiscuir nas entranhas da legislação que concede benefícios fiscais para estendê-los a quem não foi abrangido pelo texto legal, ou para atribuir aquilo que a lei não prevê, sob pena de indevidamente travestir-se em legislador positivo. 4. Agravo interno a que se nega provimento.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, alegando violação a dispositivos de atos normativos federais referentes ao programa especial de regularização tributária - PERT, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

### Decido.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a adesão a programa de parcelamento fiscal impõe a observância, pelo contribuinte, das condições previstas na lei. A propósito, confira-se o AgInt no AREsp 623.109/SC, in DJe 03/04/2018, bem como o excerto extraído do julgamento proferido no REsp nº 976.570/RS, no particular:

*(...) omissis*

*- Prevista a concessão de parcelamento, como favor fiscal, mediante condições por ela estabelecidas, a não observância dessas condições impede o contribuinte de usufruir do benefício.*

*- O deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência.*

O Supremo Tribunal Federal decidiu que não cabe ao Poder Judiciário imiscuir-se na função de legislador positivo e estender benefício fiscal à situações não previstas na lei de regência, conforme se verifica do julgamento proferido no ARE nº 755.314/RS, in DJe 05/08/2013.

No caso vertente, o acórdão recorrido afastou o pleito mandamental ao fundamento de que "... somente após a conversão em renda dos depósitos judiciais é que o contribuinte poderá se valer dos benefícios do PERT para liquidação de eventual saldo remanescente. O pleito da agravante, portanto, de utilização dos depósitos judiciais para quitação dos débitos com os redutores previstos nos arts. 2º e 3º, não encontra respaldo na legislação de regência, razão pela qual não merece prosperar." (trecho do voto do acórdão - Id 100751558).

O entendimento exarado por esta Corte Regional Federal alinha-se à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que assim decidiu:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADESÃO AO PARCELAMENTO PERT. VALORES BLOQUEADOS NO SISTEMA BACENJUD. UTILIZAÇÃO PARA PAGAMENTO DA PRESTAÇÃO DE ENTRADA. EXEGESE DO ART. 6º, §§ 1º E 5º, DA LEI 13.496/2017.*

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (arts. 111, 151 e 155-A do CTN) que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.
3. No que diz respeito ao mérito, prescreve o art. 6º da Lei 13.496/2017: "Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União. § 1º Após o procedimento previsto no caput deste artigo, se restarem débitos não liquidados, o débito poderá ser quitado na forma prevista nos arts. 2º ou 3º desta Lei. (...) § 5º O disposto no caput deste artigo aplica-se aos valores oriundos de constrição judicial depositados na conta única do Tesouro Nacional até a data de publicação desta Lei".
4. A leitura do acórdão hostilizado evidencia que a Corte a quo se limitou a analisar o caput do art. 6º da Lei 13.496/2017 para concluir, genericamente, que é possível aproveitar o dinheiro penhorado via Bacenjud como sinal de entrada (adesão) ao parcelamento.
5. Essa conclusão não encontra respaldo legal, pois a norma do art 6º, § 1º, da Lei 13.496/2017 expressamente determina que, em primeiro lugar, haverá a transformação de tais depósitos em pagamento definitivo (hipótese dos depósitos judiciais realizados na forma da Lei 9.708/1998) ou a respectiva conversão em renda da União (situação dos depósitos efetuados de modo tradicional, isto é, fora do regime da Lei 9.708/1998); somente após tal medida é que o saldo devedor poderá ser quitado ou parcelado na forma do mencionado Pert.
6. Dito de outro modo, a lei concessiva da benesse estabeleceu, de modo literal, que apenas eventual saldo devedor remanescente é que poderia ser quitado ou parcelado na forma por ela disciplinada.
7. O órgão julgador, a pretexto de interpretar o referido dispositivo legal, acabou, na verdade, negando aplicabilidade à norma do art. 6º, § 1º, da Lei 13.496/2017, pois, contra legem, determinou que a quantia depositada judicialmente não seja utilizada em relação ao saldo devedor que vier a ser apurado, mas sim como a própria parcela de entrada do parcelamento específico. Tal ato, não se pode negar, representa a criação de norma própria, subjetiva, completamente estranha à disciplina estabelecida pela legislação.
8. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.  
(REsp 1805760/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 17/06/2019) – (destaque nosso)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

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

Intimem-se.

## II - Recurso extraordinário:

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Condomínio Portal do Morumbi, com filcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM AGRADO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PERT). APROVEITAMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS SOBRE A INTEGRALIDADE DOS DÉBITOS. PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 6º, § 1º, DA Nª LEI 13.496/17. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS REDUTORES PREVISTOS PARA O PARCELAMENTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A adesão ao PERT implica a aceitação plena e irretirável pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, das condições estabelecidas na Lei nº 13.496/17. 2. Dispõe o art. 6º da referida lei que eventuais depósitos vinculados aos débitos parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal. Nos termos de seu § 1º, somente após esta fase e restando créditos tributários a serem liquidados, poderá o contribuinte promover a quitação na forma do PERT. Por seu turno, o § 2º indica a possibilidade de o contribuinte, após promovida a conversão ou transformação, promover o levantamento de eventual saldo credor, desde que inexistam débitos exigíveis. 3. Adotar posição diversa seria dar interpretação extensiva à normativa de um benefício fiscal, afrontando-se o disposto nos arts. 111 e 155 do CTN. Com efeito, é entendimento assente no STF de que o Poder Judiciário não pode se imiscuir nas entranhas da legislação que concede benefícios fiscais para estendê-los a quem não foi abrangido pelo texto legal, ou para atribuir aquilo que a lei não prevê, sob pena de indevidamente travestir-se em legislador positivo. 4. Agravo interno a que se nega provimento.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, alegando que esta Corte Regional Federal ao afastar o pleito de concessão dos benefícios do programa especial de regularização tributária - PERT requerido na ação mandamental violou os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia tributária, além de dispositivos de Código Tributário Nacional.

É o relatório.

### Decido.

A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou-se no sentido de que a adesão a programa de parcelamento fiscal impõe a observância pelo contribuinte das condições previstas na lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que não cabe ao Poder Judiciário imiscuir-se na função de legislador positivo e estender benefício fiscal à situações não previstas na lei de regência, conforme se verifica do julgamento proferido no ARE nº 755.314/RS, in DJe 05/08/2013.

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Suprema, razão pela qual é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

No tocante à alegação de contrariedade aos dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, colaciono os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015.

Ademais, não cabe ao Eg. Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 102, inciso III, a, da Constituição Federal, a análise da alegação de ofensa a dispositivos de leis federais. Nesse sentido, colaciono os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003868-16.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

APELADO: AKZO NOBEL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDREA FILPI MARTELLO

## D E C I S Ã O

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

A questão tratada no presente recurso é objeto do RE nº 630.898/RS, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema nº 495 de Repercussão Geral, no qual se discute a "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001"), e pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000598-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TUBERFIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS LTDA, TUBOS 1020 COMERCIO DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA, EUSKALDUNA TECNOLOGIA E MANUTENCAO INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

## D E C I S Ã O

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

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

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

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

*"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora" (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).*

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005185-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ACRISIO CARVALHO DE OLIVEIRA, ADELSON VIEIRA CAMARGO, ALBERTINA SARAIVA SARMENTO, ALBERTO MACIEL DE OLIVEIRA, ANA MARIA TAVORA AMADO, ANTONIO AUGUSTO CATARINO, ANTONIO BARTOLOTTI JUNIOR, ANTONIO CARLOS CAMILLO, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS SOUZA, ANTONIO CARLOS WILLMERSDORF

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

**ID 135057002:** trata-se de certidão da Subsecretaria informando que não foi encontrado nos autos instrumento de mandato outorgando poderes à Dra. TATHIANE GRANDE GUERRA ANDRÉA PAIVA (OAB/SP 278861).

Considerando que a regularidade na representação processual é requisito para o trânsito recursal, **intime-se** a parte recorrente (ACRISIO CARVALHO DE OLIVEIRA E OUTROS) para que proceda a devida regularização.

Saliente-se, ademais que a ausência de regularização no prazo legal implica em inadmissibilidade recursal.

Após, se em termos, **intime-se** a parte contrária (Fazenda Nacional) para contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004552-38.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
REPRESENTANTE: GMACI CORRETORA DE SEGUROS LTDA.  
Advogados do(a) REPRESENTANTE: ADRIANA SERRANO CAVASSANI - SP196162-A, SILVIO OSMAR MARTINS JUNIOR - SP253479-A  
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000458-23.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: IMPACTO - IMPLEMENTOS E MAQUINAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A

#### DECISÃO

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (inclusão do **ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva**), e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0024023-34.2018.4.03.9999

APELANTE: LAURO NEPOMOCENO DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5003874-78.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICROSE PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

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

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.  
São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004037-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOUFRAMI TEXTIL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração, com fundamento no art. 1.022 do CPC, opostos por **LOUFRAMI TÊXTIL LTDA** contra decisão desta Vice-Presidência em análise de admissibilidade de recurso excepcional.

No caso em comento, os declaratórios foram manejados contra decisão que não admitiu o recurso especial da embargante.

Alega, em suma, a existência de vícios a serem sanados por esta via recursal.

É o necessário.

**Decido.**

O recurso não deve ser conhecido.

Com efeito, é entendimento pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça que é incabível os embargos declaratórios contra decisão que analisa admissibilidade recursal.

A propósito:

*AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. A oposição de embargos de declaração contra a decisão de juízo prévio de admissibilidade não interrompe a contagem do prazo para a interposição do agravo em recurso especial, a não ser no caso de generalidade da decisão do Tribunal de origem, o que não se verifica na presente hipótese.*

*2. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.*

*3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 1550218/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2020, DJe 20/03/2020)*

De outro giro, impende esclarecer que a decisão que não admite o recurso especial não vincula a Corte Superior, sendo este juízo apenas provisório, competindo àquela Corte a análise do mérito recursal.

No particular, confira-se:

*(...) RECURSO ESPECIAL ADMITIDO NA ORIGEM. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONSIDEROU O RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO.*

*(...)*

*II - Segundo o entendimento desta Corte, "o juízo de admissibilidade do recurso especial está sujeito a duplo controle, de maneira que a aferição da regularidade formal do apelo pela instância a quo não vincula o Superior Tribunal de Justiça, já que se trata de juízo provisório, recaído o juízo definitivo sobre este Sodalício, quanto aos requisitos de admissibilidade e em relação ao mérito. Precedentes" (STJ, AgRg no REsp 1.567.524/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/05/2016).*

*(...)*

*(AgInt no REsp 1649412/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 26/05/2017)*

Saliente-se, por fim que o Código de Processo Civil tem previsão expressa do recurso cabível contra decisão de inadmissibilidade recursal. Dessa forma, o manejo de recurso incabível constitui erro grosseiro, a impedir a aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal.

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. ART. 1.030, I, "B" DO CPC/2015. CABIMENTO. AGRADO INTERNO. ERRO GROSSEIRO.*

*1. Nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, é cabível o agravo interno contra a decisão que nega seguimento ao recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STJ ou do STF exarado sob o regime de julgamento de recursos repetitivos.*

*2. Havendo previsão legal expressa, a interposição de agravo em recurso especial nesse caso configura erro grosseiro, o que torna inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 1583044/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020)*

Ante o exposto, à vista do descabimento, **não conheço** dos embargos de declaração.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030152-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: ACIRRESINAS IND BEN E COMERCIO DE RESINA ACRILICA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III "c" da Constituição Federal, interposto por ACRIRESINAS INDÚSTRIA, BENEFICIAMENTO E COMÉRCIO DE RESINA ACRÍLICA LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO (ART. 739-A DO CPC/73 E ART. 919, §1º, CPC/15). OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS. NÃO CUMPRIMENTO. GARANTIA INTEGRAL DO DÉBITO OU SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.*

*- O C. STJ firmou entendimento em regime de recurso repetitivo que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução fiscal se sujeita as condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC/15): a relevância da fundamentação; o risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e a garantia do juízo.*

*- Na hipótese em tela, a parte agravante ingressou com embargos à execução alegando, em síntese, a prescrição dos débitos e nulidade das Certidões de Dívida Ativa. Em juízo de cognição sumária, verifica-se não foi cumprido o requisito de garantia integral do juízo, o que, por si só, obsta a concessão do efeito pretendido.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

A recorrente alega a existência de dissídio jurisprudencial no sentido de que é possível o manejo dos embargos à execução em razão da penhora parcial. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**Decido.**

No caso dos autos, o magistrado singular recebeu os embargos à execução opostos sem efeito suspensivo, em razão da ausência de garantia integral.

A turma julgadora confirmou a decisão singular, consignando que: *Na hipótese em tela, a parte agravante ingressou com embargos à execução alegando, em síntese, a prescrição dos débitos e nulidade das Certidões de Dívida Ativa. Em juízo de cognição sumária, verifica-se não foi cumprido o requisito de garantia integral do juízo, o que, por si só, obsta a concessão do efeito pretendido.*

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

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

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

No particular, confira-se:

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

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

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

*3. Agravo interno improvido.*

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

Mesmo que superada tal deficiência, o debate dos autos se encontra sedimentado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

É pacífico o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar que a concessão do efeito suspensivo aos embargos do devedor fica condicionada ao cumprimento de todos os requisitos legais.

Com efeito, a Corte Superior por ocasião do julgamento do REsp 1.272.827/PE - tema 526, alçado como representativo de controvérsia e submetido à sistemática dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que o art. 739-A do CPC/73 (919 NCP), e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais, e consolidou a seguinte tese:

*A atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor fica condicionada "ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

Dessa forma, se da análise das provas dos autos, o acórdão impugnado consignou que não estão presentes todos os requisitos legais para a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução opostos, para se chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, invariavelmente implicará em revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Pelos fundamentos acima, confira-se:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC/1973. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC/1973. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA*

*1. No julgamento do REsp 1.272.827/PE, processado nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, firmou compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos processos de execução fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*2. É vedado em Recurso Especial o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, porquanto tal providência demanda incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.*

*3. O óbice da Súmula 7 do STJ atinge também o Recurso Especial interposto com fundamento na alínea c do inciso III do artigo 105 da Constituição da República, porque impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.*

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

*(REsp 1661642/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 526** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0001052-84.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: RAFAEL MARCONDES DUARTE, ROBERTO MARCONDES DUARTE, RICARDO MARCONDES DUARTE

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, LUIZ NAK AHARADA JUNIOR - SP163284-A

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, LUIZ NAK AHARADA JUNIOR - SP163284-A

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, LUIZ NAK AHARADA JUNIOR - SP163284-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HUBRAS SERVICOS AUTOMOTIVOS EIRELI, PAULO ROSA BARBOSA, MARCELO TIDEMANN DUARTE, MARCOS TIDEMANN DUARTE, MARCIO TIDEMANN DUARTE, COMPANHIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO, ATINS PARTICIPACOES LTDA., RM PETROLEO S/A, BZBPETROLEO LTDA, PR PARTICIPACOES S/A, VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A, MONTEGO HOLDING S/A, FAP S/A, GAPS PARTICIPACOES S/A, ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA, BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, a recorrente interpôs **RECURSO EXTRAORDINÁRIO E RECURSO ESPECIAL**. Abaixo passo a analisá-los:

### I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Alega, em síntese, violação aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, e 146, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório.

**Decido.**

No tocante à arguida **afronta ao art. 93, IX da CF**, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, vinculado ao **tema nº 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

*2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

*3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." - g.m.*

*(STF, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)*

No que tange à alegação de contrariedade ao dispositivo indicado nas razões recursais, a ofensa constitucional é meramente reflexa, o que não enseja o manejo do recurso extraordinário. Nesse sentido, destaco:

*EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. Embargos à execução fiscal. Princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da prestação jurisdicional. Ofensa reflexa. Acórdão recorrido em que se decidiu pela inexistência de prescrição e pela responsabilidade tributária solidária dos recorrentes em razão de formação de grupo econômico de fato e sucessão empresarial em fraude ao Fisco. Alegações que visam infirmar esse entendimento. Penhora. Necessidade de reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e das provas dos autos. Súmula nº 279/STF. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 2. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada ou da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 3. Para superar o entendimento do Tribunal de origem e acolher as alegações de que houve a prescrição do crédito exequendo, de que não existiram grupo econômico, responsabilidade solidária por débitos de terceiros nem dissolução irregular de sociedade, de que é ilegítima a inclusão dos nomes do recorrentes em CDA e de que não é possível a penhora recair em imóvel ou estabelecimento comercial seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Código Tributário Nacional, Código Civil, Lei nº 8.212/91 e Lei nº 6.830/80) e do conjunto fático e probatório constante dos autos. Incidência da Súmula nº 279 da Corte. 4. Agravo regimental não provido.*

*(RE 935480 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-017 DIVULG 31-01-2017 PUBLIC 01-02-2017)*

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

O Supremo Tribunal Federal já assentou, no tema 660, a "ausência de repercussão geral da controvérsia relativa à violação aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais" (ARE 748.371-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes) (AI 864874 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 17-11-2016 PUBLIC 18-11-2016)

Segue a ementa:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.*

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

## II - RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que redirecionou o executivo fiscal ao sócio/dirigente, por entender existir nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega o recorrente que o acórdão violou aos arts. 1.022 do Código de Processo Civil, 124, 133, 135 e 174 do Código Tributário Nacional, e 50 do Código Civil.

**Decido.**

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021109-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: VOE CANHEDO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A, MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA INTEGRANTE DE GRUPO ECONÔMICO – SOLIDARIEDADE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – INTERESSE COMUM – DESNECESSIDADE*

*I – A norma específica que atribui responsabilidade solidária às empresas de grupo econômico não exige que tenham interesse comum no fato gerador de contribuição destinada à Seguridade Social.*

*II – A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/93 só não possui aplicação automaticamente, se a exigibilidade tributária não disser respeito a contribuição previdenciária.*

*III – Se as empresas de grupo econômico têm responsabilidade solidária pelo recolhimento das contribuições previdenciárias inadimplidas (que são obrigação principal), também o tem pelas dívidas decorrentes por descumprimento de obrigação acessória (art. 92 do Código Civil).*

*IV – Agravo de instrumento improvido.*

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais e sustenta não estar caracterizada a ocorrência de grupo econômico, de forma a configurar a confusão patrimonial. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

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

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

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

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.
2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.
3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

*Agravo interno improvido.*

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

Quanto à questão de fundo, impede consignar que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça admite a responsabilização solidária das empresas e administradores integrantes de grupo econômico existente de fato, quando presentes fundados indícios da prática de atos que propiciem o esvaziamento, a transferência e/ou a confusão patrimonial, repercutindo em fatos geradores, de forma a frustrar a cobrança de créditos tributários. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 124 E 174 CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. Os Embargos de Declaração merecem prosperar, uma vez que presentes um dos vícios listados no art. 535 do CPC. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado não analisou a tese apresentada pela ora embargante. Dessa forma, presente o vício da omissão.
2. No caso dos autos, o Tribunal de origem assentou que: não merece reproche a conclusão do juízo a quo no que tange à responsabilização solidária de pessoas físicas (por meio da desconsideração da personalidade jurídica) e jurídicas integrantes do mesmo grupo econômico de empresas devedoras, quando existe separação societária apenas formal e pessoas jurídicas do grupo são usadas para blindar o patrimônio dos sócios em comum, como é o caso das excipientes, e de outras empresas do grupo." 3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a responsabilidade solidária do art. 124 do CTN não decorre exclusivamente da demonstração da formação de grupo econômico, mas demanda a comprovação de práticas comuns, prática conjunta do fato gerador ou, ainda, quando há confusão patrimonial.
4. O Tribunal ordinário entendeu pela responsabilidade solidária da empresa não pela simples circunstância de a sociedade pertencer ao mesmo grupo econômico do sujeito passivo originário. Antes, reconheceu a existência de confusão patrimonial, considerando haver entre as sociedades evidente identidade de endereços de sede e filiais, objeto social, denominação social, quadro societário, contador e contabilidade.
5. As questões foram decididas com base no suporte fático-probatório dos autos, de modo que a conclusão em forma diversa é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.
6. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos integrativos.

*(EDeI no AgRg no REsp 1511682/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016)*

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja a inadmissão do recurso excepcional nessa parte.

No mais, considerando que a Turma Julgadora firmou seu convencimento com suporte nas provas carreadas aos autos, a alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório, encontrando óbice na Súmula 07 do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA IMPUTADA. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*

1. O Tribunal a quo adentrou o contexto fático-probatório dos autos, a fim de caracterizar a existência de formação de grupo econômico e, por conseguinte, constatar a presença dos requisitos configuradores da responsabilidade tributária.
  2. Infirmar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar se os requisitos a recorrente integra ou não o grupo econômico e, portanto, se pode ser responsabilizada pelo crédito tributário em voga, enseja o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedentes: REsp 1.587.839/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/5/2016, DJe 25/5/2016; AgRg no AREsp 561.328/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 20/8/2015.
  3. Agravo interno a que se nega provimento.
- (AgInt no AREsp 844.055/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 19/05/2017)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5067400-67.2018.4.03.9999

APELANTE: APARECIDA SOARES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA SOARES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001002-74.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NUTRI & SAUDE REFEICOES COLETIVAS LTDA., SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

Advogados do(a) APELANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, MARIA ALICE DA SILVA ANDRADE - SP315964-A

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, NUTRI & SAUDE REFEICOES COLETIVAS LTDA., INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, MARIA ALICE DA SILVA ANDRADE - SP315964-A, EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A

## DECISÃO

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004116-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ODALICIO PIRES DE MATOS

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas afeitas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.*

*2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.*

*3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.*

*4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*

*5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.*

*(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF. 3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade. 4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial". 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

De igual forma, a reanálise referente à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça, anteriormente mencionada.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001359-97.2017.4.03.6105  
APELANTE: MESSIAS ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013463-61.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LIBRA TERMINAIS S.A., LIBRA TERMINAL SANTOS S.A., LIBRA TERMINAL VALONGO S/A, LIBRAPORT CAMPINAS S.A  
Advogado do(a) APELANTE: DAVID AZULAY - RJ176637-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **LIBRA TERMINAIS S/A E OUTROS**, com fundamento no art. 102, III, "b" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." *Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...)"* "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." *Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"* (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

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

Observe, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), também pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000242-65.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARY KOLBERG, LAZARO CRISPIM DA SILVA, WILSON ANTONIO RENO, ISTEUVINO ALVES DO NASCIMENTO, EDNALDO FALCAO SILVA, JOAO BATISTA DE

SOUZA ESTRELA, JOSE GUEDES DA SILVA FILHO, LUIZ ANTONIO FACCINI, MARIA JOSE COSTERMANN MARTINS, ANTONIO NEVES

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

## DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto com fundamento no artigo 1.042 do Código de Processo Civil, em face da decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto pela parte autora.

### Decido.

O recurso não é de ser conhecido.

Com efeito, o recurso contra a decisão de negativa de seguimento dos recursos excepcionais, quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos, é o agravo interno, a ser apreciado pelo respectivo órgão colegiado na própria Corte Regional, consoante disciplina expressa do art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021, ambos do Código de Processo Civil.

Esse é o caso vertente, do que deflui ter a parte recorrente veiculado sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição do referido agravo em hipóteses como a dos autos.

Tem-se, destarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência das Cortes Superiores, a aplicação da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva sobre o recurso cabível, inexistente na espécie, *verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUANDO DEVERIA TER SIDO INTERPOSTO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS (LEI N. 12.322/2010). CORRETA A DECISÃO AGRAVADA QUANTO À EXISTÊNCIA DE ERRO GROSSEIRO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (Pet 5842 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 14-03-2017 PUBLIC 15-03-2017)*

*AGRAVO INTERNO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.*

*1. A decisão que não admite o recurso extraordinário por ausência de demonstração de repercussão geral é impugnável por meio de agravo em recurso extraordinário.*

2. A interposição de agravo interno é considerada erro grosseiro, insuscetível de aplicação da fungibilidade recursal, por não mais subsistir dúvida quanto ao único recurso adequado (art. 1.042 do CPC).

Agravo interno não conhecido. (AgInt no RE nos EDcl no AREsp 639.161/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016)

Ante o exposto, não conheço do agravo.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5107559-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CANDIDA TORRES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELI JORGE DA SILVA - SP176835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009275-04.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: GERSON CAETANO DE CASTRO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso adesivo interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência com o recurso principal, de acordo com o art. 997, III, do Código de Processo Civil:

*Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.*

(...)

*III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele declarado inadmissível.*

No caso vertente, foi negado seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Logo, o recurso adesivo interposto pela parte autora não se sustenta isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL E DE RECURSO ESPECIAL ADESIVO. ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, no julgamento do Agravo Interno.*

*II - O posicionamento desta Corte é cediço segundo o qual o recurso adesivo fica subordinado à sorte da admissibilidade do recurso principal.*

*III - No caso de negativa de seguimento ao recurso especial principal, forçoso reconhecer o não conhecimento do recurso adesivo, consoante prescreve o art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.*

*IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

*V - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1555764/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO PRINCIPAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO ADESIVO. PREJUDICIALIDADE. ART. 997, § 2º, III, DO CPC/2015.*

1. "O recurso adesivo está subordinado ao recurso principal, assim, negado seguimento ao recurso especial principal, decisão da qual não se recorreu, inadmissível a pretensão de se determinar o prosseguimento do recurso especial adesivo independentemente do recurso especial principal" (AgRg no Ag 1.367.835/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011). 2. O não conhecimento do agravo em recurso especial principal torna prejudicado o recurso adesivo e seu respectivo agravo, nos termos do art. 997, § 2º, III, do CPC/2015. 3. Agravo interno não provido.

(AINTARESP 2014.02.48388-0, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJE 12/06/2019)

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033397-50.2013.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N  
APELADO: JUSCELINO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais), ID [131481419](#) e ID [131481420](#), interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031679-76.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CECILIA MANTOANI MOI  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001182-12.2013.4.03.6122  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: PALMIRA PEREIRA LESSA  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO WHITAKER GHEDINE - SP222237-N

#### DECISÃO

##### I - Recurso Especial da parte autora

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

##### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pela impossibilidade de fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, em 05/02/2007, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...) Segundo entendimento desta Turma, o novo benefício é devido a partir da data em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. Entretanto, não obstante o requerimento administrativo em 08.03.2012 (fl. 47), tem-se que o mesmo foi indeferido em razão de não comprovação da deficiência, tendo em vista que, à época a autora não preenchia, ainda, o requisito étario. No caso dos autos, à fl. 22, o MM Juiz entendeu desnecessária a realização de perícia médica, em virtude do implemento da idade necessária, o que não foi impugnado pela parte autora. Assim, o novo benefício será devido a partir da data da citação (10. 10.2013, fl. 25), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora nestes autos (...)"

Revisitar a conclusão do v. acórdão não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.  
Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

I - O presente feito decorre de ação de concessão de benefício de prestação continuada objetivando a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a sentença foi reformada.

II - Esta Corte consolidou o entendimento de que havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial dos efeitos financeiros do benefício assistencial. Nesse sentido: REsp n. 1610554/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; REsp n. 1615494/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/2/2016, DJe 6/10/2016 e Pet n. 9.582/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 26/8/2015, DJe 16/9/2015.

III - Correta, portanto, a decisão que deu provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1662313/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 27/03/2019)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento no sentido de que, "(...) na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido" (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

2. In casu, colhe-se dos autos que o Tribunal a quo entendeu que, embora a doença tenha se iniciado anteriormente à data do requerimento administrativo, o laudo pericial comprovou que o início da incapacidade ocorreu somente em 25/04/2015, sendo certo que tal conclusão não pode ser alterada na via do especial, por força do óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1790912/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 17/10/2019)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF.**

**REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA, NOS MOLDES LEGAIS E REGIMENTAIS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, porquanto a matéria relativa à desnecessidade do estudo social, para concessão do benefício assistencial, assim como o conteúdo normativo do art. 20, §§ 2º e 6º, da Lei 8.742/93, não foram objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 282/STF.

II. Considerando a fundamentação adotada, na origem, no sentido de que "não há como retroagir o termo inicial do benefício assistencial à data do requerimento administrativo (05/02/1998), uma vez que, tendo o estudo social sido realizado em 17/02/2010, torna-se inviável considerarmos que os requisitos legais estavam preenchidos desde o requerimento administrativo", o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

III. A divergência jurisprudencial, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e do art. 255, § 1º, do RISTJ, exige comprovação e demonstração, com a transcrição dos julgados que configuram o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações, o que não restou evidenciado, na espécie.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1555295/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 14/03/2016)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

## II - Recurso Especial do INSS

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905-STJ** e ao **Tema 810-STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

## DECISÃO

### III - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905-STJ** e ao **Tema 810-STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025959-61.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER MONTIN - SP104357

APELADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogado do(a) APELADO: WAGNER MONTIN - SP104357

## DECISÃO

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, tanto a UNIÃO quanto AUTORA interpuseram RECURSO ESPECIAL e RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Abaixo passo a analisá-los:

### A) RECURSOS INTERPOSTOS PELA UNIÃO:

#### I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE. QUILOMETRO RODADO. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.*

- 1. Preliminarmente, não há que se falar em suspensão do julgamento dos embargos à execução em razão de trâmite da ação ordinária. Cumpre destacar, inclusive, que, conforme fl. 1.016 dos autos, os presentes embargos tratam de títulos fiscais distintos dos debatidos da ação ordinária. Assim, não há que ser reconhecida a nulidade da r. sentença.*
- 2. No tocante ao prazo decadencial, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 conferiu natureza tributária às contribuições à Seguridade Social, de modo que os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN. O artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, por sua vez, prevê o lapso decadencial de 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. E, no período anterior à 01/03/1989, a jurisprudência se firmou no sentido de estabelecer que o prazo decadencial era quinquenal, nos termos do artigo 173 e 174 do CTN, tendo em vista que o prazo trintenário mencionado no artigo 144 da LOPS/1960 se referia somente à prescrição.*
- 3. No caso dos autos, depreende-se que os fatos geradores do crédito exequendo referem-se a 01/1984 a 12/1994. Os lançamentos, por sua vez, ocorreram em 1994 e 1995. Portanto, ocorreu decadência para os créditos fiscais até a competência 11/1989, eis que transcorreu o prazo quinquenal entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e o respectivo lançamento.*
- 4. No mérito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*
- 5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de licença-prêmio indenizada, aplicando, por analogia, a Súmula n. 136 daquela Corte, segundo a qual "o pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda". Tal verba, inclusive, está expressamente excluída da incidência da contribuição previdenciária, conforme norma do artigo 28, §9º, alínea e, item 8, da Lei n. 8.212/1991.*
- 6. No tocante aos valores pagos pelo empregador a título de auxílio-alimentação (vale refeição ou ticket), observa-se que estes possuem caráter remuneratório e, conseqüentemente, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 7. Com relação aos valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".*
- 8. Verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória, não incidindo contribuição previdenciária. Mas, ao contrário, se as verbas forem pagas habitualmente, sem relação direta com o gasto efetivado pelo funcionário, terão caráter salarial. No presente caso, não restou comprovada a forma de pagamento da referida verba, razão pela qual deve ser mantida a incidência de contribuição previdenciária.*
- 9. Não deve incidir a contribuição em questão sobre vale-transporte, ainda que concedido em pecúnia.*
- 10. A ajuda de custo supervisor de contas é verba que, em razão do trabalho, visa beneficiar o trabalhador; razão pela detém caráter remuneratório e compõe o salário-de-contribuição, incidindo contribuições previdenciárias.*
- 11. A ajuda de custo aluguel era paga com habitualidade aos empregados com nítida finalidade de remunerá-los pelo trabalho, razão pela qual incide contribuições previdenciárias.*
- 12. O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador, tratando-se de verba salarial. De igual maneira, quando o trabalhador labora em dias que seriam destinados ao repouso, os valores adicionais por ele percebidos se tratam de verba remuneratória, eis que diretamente relacionados a contraprestar o empregado pelo trabalho realizado. Por tal razão, incide contribuições previdenciárias sobre a ajuda de custo dias de repouso.*
- 13. O prêmio produtividade e a gratificação semestral se tratam de parcelas de caráter remuneratório, conforme reconhecido pelo C. STJ.*
- 14. Quanto aos honorários advocatícios e custas, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual se reconhece a sucumbência recíproca e se mantém o fixado na r. sentença, a qual está em consonância com o art. 21, caput, do Código de Processo Civil.*
- 15. Apelações e remessa oficial a que se dá parcial provimento.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 97 da CF; (ii) violação ao art. 103-A da CF e (iii) violação aos arts. 194; 195, I, "a" e II e § 5.º e 201, § 11 da CF, por entender que deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de auxílio-creche.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

#### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, não há que se falar em violação ao art. 97 da CF, que consagra a cláusula de reserva de plenário, tampouco descumprimento à Súmula Vinculante n.º 10, na medida em que o julgamento ora combatido não declarou a inconstitucionalidade de lei, tampouco afastou sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da CF, apenas conferiu interpretação à norma infraconstitucional aplicável, decidindo a controvérsia em conformidade com a jurisprudência firmada no mesmo sentido da decisão recorrida. A propósito, destaco o seguinte precedente do STF:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DERIVADOS DO PETRÓLEO. MICROEMPRESA. MULTA VALOR EXCESSIVO. LEI 9.847/99. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE 10. DESPROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que não há violação do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula vinculante nº 10 do STF quando o Tribunal de origem, sem declarar a inconstitucionalidade da norma, nem afastá-la sob fundamento de contrariedade à Constituição Federal, se limita a interpretar e aplicar a legislação infraconstitucional ao caso concreto. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, ARE n.º 1.213.797 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019) (Grifei).*

No que tange à alegada violação ao art. 103-A da CF, constato que o dispositivo apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida, nem nos declaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete **Sumular n.º 282 do STF**: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*".

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, providência, portanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Nesse contexto, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRADO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

**1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.**

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)(Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017)(Grifei).

No mesmo sentido: STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016 e STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018.

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE. QUILÔMETRO RODADO. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Preliminarmente, não há que se falar em suspensão do julgamento dos embargos à execução em razão de trâmite da ação ordinária. Cumpre destacar, inclusive, que, conforme fl. 1.016 dos autos, os presentes embargos tratam de títulos fiscais distintos dos debatidos da ação ordinária. Assim, não há que se reconhecer a nulidade da r. sentença.

2. No tocante ao prazo decadencial, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 conferiu natureza tributária às contribuições à Seguridade Social, de modo que os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN. O artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, por sua vez, prevê o lapso decadencial de 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. E, no período anterior à 01/03/1989, a jurisprudência se firmou no sentido de estabelecer que o prazo decadencial era quinquenal, nos termos do artigo 173 e 174 do CTN, tendo em vista que o prazo trintenário mencionado no artigo 144 da LOPS/1960 se referia somente à prescrição.

3. No caso dos autos, depreende-se que os fatos geradores do crédito exequendo referem-se a 01/1984 a 12/1994. Os lançamentos, por sua vez, ocorreram em 1994 e 1995. Portanto, ocorreu decadência para os créditos fiscais até a competência 11/1989, eis que transcorreu o prazo quinquenal entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e o respectivo lançamento.
4. No mérito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. O artigo 28, inciso I da Lei n.º 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de licença-prêmio indenizada, aplicando, por analogia, a Súmula n. 136 daquela Corte, segundo a qual "o pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda". Tal verba, inclusive, está expressamente excluída da incidência da contribuição previdenciária, conforme norma do artigo 28, §9º, alínea e, item 8, da Lei n. 8.212/1991.
6. No tocante aos valores pagos pelo empregador a título de auxílio-alimentação (vale refeição ou ticket), observa-se que estes possuem caráter remuneratório e, consequentemente, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária.
7. Com relação aos valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".
8. Verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória, não incidindo contribuição previdenciária. Mas, ao contrário, se as verbas forem pagas habitualmente, sem relação direta com o gasto efetivado pelo funcionário, terão caráter salarial. No presente caso, não restou comprovada a forma de pagamento da referida verba, razão pela qual deve ser mantida a incidência de contribuição previdenciária.
9. Não deve incidir a contribuição em questão sobre vale-transporte, ainda que concedido em pecúnia.
10. A ajuda de custo supervisor de contas é verba que, em razão do trabalho, visa beneficiar o trabalhador; razão pela detém caráter remuneratório e compõe o salário-de-contribuição, incidindo contribuições previdenciárias.
11. A ajuda de custo aluguel era paga com habitualidade aos empregados com nítida finalidade de remunerá-los pelo trabalho, razão pela qual incide contribuições previdenciárias.
12. O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador, tratando-se de verba salarial. De igual maneira, quando o trabalhador labora em dias que seriam destinados ao repouso, os valores adicionais por ele percebidos se tratam de verba remuneratória, eis que diretamente relacionados a contraprestar o empregado pelo trabalho realizado. Por tal razão, incide contribuições previdenciárias sobre a ajuda de custo dias de repouso.
13. O prêmio produtividade e a gratificação semestral se tratam de parcelas de caráter remuneratório, conforme reconhecido pelo C. STJ.
14. Quanto aos honorários advocatícios e custas, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual se reconhece a sucumbência recíproca e se mantém o fixado na r. sentença, a qual está em consonância com o art. 21, caput, do Código de Processo Civil.
15. Apelações e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 489, §1.º, III e IV e 1.022, I e II do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração, consistente na ausência de manifestação sobre as seguintes teses: (i1) aplicando-se o art. 173, I do CTN, e considerando que o lançamento mais antigo se deu ainda no ano de 1994 (fs. 1.070), os fatos geradores ocorridos em 1989 poderiam ser lançados até 31.12.1994. Disso resulta que a decadência atingiu as parcelas anteriores a 11/1988 e não aquelas anteriores a 11/1989 e (i2) não houve manifestação expressa no que tange à limitação de idade para que não incida a contribuição sobre o auxílio-creche e (ii) contrariedade e negativa de vigência aos arts. 22, I e § 2.º e 28, § 9.º da Lei n.º 8.212/91 e ao art. 111, I do CTN, por entender que incide contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de auxílio-creche, sobretudo considerando o advento da EC n.º 53/06 e licença-prêmio, na medida em que o item 8, da alínea "e" do parágrafo 9.º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 somente foi inserido pela Lei n.º 9.711/98, sendo que a contribuição discutida nesses autos é anterior à sua edição.

Foram ofertadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar sobre a seguinte questão: aplicando-se o art. 173, I do CTN, e considerando que o lançamento mais antigo se deu ainda no ano de 1994 (fs. 1.070), os fatos geradores ocorridos em 1989 poderiam ser lançados até 31.12.1994, do que resulta que a decadência atingiu as parcelas anteriores a 11/1988 e não aquelas anteriores a 11/198, em aparente afronta ao que dispõe o art. 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO PARANÁ PROVIDO, EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC/73. AGRADO INTERNO QUE IMPUGNA QUESTÃO NÃO APRECIADA, NA DECISÃO ORA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ART. 932, VIII, DO CPC/2015 C/C O ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ E SÚMULA 568/STJ. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 211/STJ. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE SER APRECIADA, NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, A QUALQUER TEMPO, INCLUSIVE EM SEDE DE REMESSA OFICIAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 02/05/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.*

*II. Limitando-se a decisão agravada a acolher a tese de afronta ao art. 535, II, do CPC/73, sem examinar a questão de fundo - eventual ocorrência de prescrição do direito de ação -, carece a parte agravante, nesse ponto, de interesse recursal.*

*III. Nos termos do art. 932, VIII, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, pode o Relator dar provimento a Recurso Especial, quando o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante sobre o tema em julgamento.*

**IV. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o art. 535 do CPC resta violado quando o órgão julgador, instado a emitir pronunciamento acerca dos pontos tidos como omissos, contraditórios ou obscuros e relevantes ao desate da causa, não enfrenta a questão oportunamente suscitada pela parte"**

*(STJ, AgRg no REsp 1.065.967/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/11/2009). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.054.481/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016; AgInt no REsp 1.611.298/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2016.*

*V. Também é firme o entendimento segundo o qual "o conhecimento da matéria trazida a esta Corte por meio de recurso especial pressupõe a ocorrência de prévio questionamento realizado na origem, isto é, efetivo juízo de valor sobre o tema objeto das razões recursais" (STJ, AgInt no REsp 1.588.603/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2016).*

*VI. Caso concreto em que a questão do cabimento dos Embargos de Declaração, para suscitar omissão acerca de matéria de ordem pública, restou expressamente apreciada, pelo Tribunal de origem, inexistindo falar, portanto, em ausência de prequestionamento do art. 535 do CPC/73.*

*VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA*

*RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.*

VIII. No caso, a sentença - que determinou a revisão do enquadramento funcional da autora, observada a Súmula 85/STJ - foi mantida, pelo Tribunal a quo, em sede de Apelação do Estado do Paraná e também de Remessa Necessária. Em Embargos de Declaração, o Estado do Paraná arguiu omissão, quanto à prescrição do direito de ação, relativamente à revisão do enquadramento funcional da autora, omissão não sanada, em 2º Grau, arguindo-se, no Especial, violação ao art. 535, II, do CPC/73. Na forma da jurisprudência, "o art. 475.I, do CPC determina que o reexame necessário devolve ao Tribunal a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência da Fazenda Pública, não se sujeitando ao princípio do quantum devolutum quantum appellatum, de modo que viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que, em embargos de declaração, não enfrenta ponto não apreciado na remessa oficial" (STJ, AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1.143.440/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/11/2010).

IX. Agravo interno improvido, com manutenção da decisão ora agravada, que reconheceu a violação ao art. 535, II, do CPC/73. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.349.008, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/11/2016) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.**

1. O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.

2. Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.

3. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevantes para o deslinde da causa.

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

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

Federal.

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

Intimem-se.

**B) RECURSOS INTERPOSTOS POR BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A:**

**I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE. QUILOMETRO RODADO. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Preliminarmente, não há que se falar em suspensão do julgamento dos embargos à execução em razão de trâmite da ação ordinária. Cumpre destacar, inclusive, que, conforme fl. 1.016 dos autos, os presentes embargos tratam de títulos fiscais distintos dos debatidos da ação ordinária. Assim, não há que ser reconhecida a nulidade da r. sentença.

2. No tocante ao prazo decadencial, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 conferiu natureza tributária às contribuições à Seguridade Social, de modo que os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN. O artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, por sua vez, prevê o lapso decadencial de 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. E, no período anterior à 01/03/1989, a jurisprudência se firmou no sentido de estabelecer que o prazo decadencial era quinquenal, nos termos do artigo 173 e 174 do CTN, tendo em vista que o prazo trintenário mencionado no artigo 144 da LOPS/1960 se referia somente à prescrição.

3. No caso dos autos, depreende-se que os fatos geradores do crédito exequendo referem-se a 01/1984 a 12/1994. Os lançamentos, por sua vez, ocorreram em 1994 e 1995. Portanto, ocorreu decadência para os créditos fiscais até a competência 11/1989, eis que transcorreu o prazo quinquenal entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e o respectivo lançamento.

4. No mérito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. O artigo 28, inciso I da Lei n.º 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de licença-prêmio indenizada, aplicando, por analogia, a Súmula n. 136 daquela Corte, segundo a qual "o pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda". Tal verba, inclusive, está expressamente excluída da incidência da contribuição previdenciária, conforme norma do artigo 28, §9º, alínea e, item 8, da Lei n. 8.212/1991.

6. No tocante aos valores pagos pelo empregador a título de auxílio-alimentação (vale refeição ou ticket), observa-se que estes possuem caráter remuneratório e, consequentemente, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária.

7. Com relação aos valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

8. Verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória, não incidindo contribuição previdenciária. Mas, ao contrário, se as verbas forem pagas habitualmente, sem relação direta com o gasto efetivado pelo funcionário, terão caráter salarial. No presente caso, não restou comprovada a forma de pagamento da referida verba, razão pela qual deve ser mantida a incidência de contribuição previdenciária.

9. Não deve incidir a contribuição em questão sobre vale-transporte, ainda que concedido em pecúnia.

10. A ajuda de custo supervisor de contas é verba que, em razão do trabalho, visa beneficiar o trabalhador; razão pela detém caráter remuneratório e compõe o salário-de-contribuição, incidindo contribuições previdenciárias.

11. A ajuda de custo aluguel era paga com habitualidade aos empregados com nítida finalidade de remunerá-los pelo trabalho, razão pela qual incide contribuições previdenciárias.

12. O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador; tratando-se de verba salarial. De igual maneira, quando o trabalhador labora em dias que seriam destinados ao repouso, os valores adicionais por ele percebidos se tratam de verba remuneratória, eis que diretamente relacionados a contraprestar o empregado pelo trabalho realizado. Por tal razão, incide contribuições previdenciárias sobre a ajuda de custo dias de repouso.

13. O prêmio produtividade e a gratificação semestral se tratam de parcelas de caráter remuneratório, conforme reconhecido pelo C. STJ.

14. Quanto aos honorários advocatícios e custas, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual se reconhece a sucumbência recíproca e se mantém o fixado na r. sentença, a qual está em consonância com o art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

15. Apelações e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 195, I da CF, por entender que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de auxílio-alimentação e auxílio quilômetro rodado.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

#### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, providência, portanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Nesse contexto, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRADO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)(Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017)(Grifei).

No mesmo sentido: STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016 e STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018.

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação e auxílio quilômetro rodado, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017)(Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017)(Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto por BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE. QUILOMETRO RODADO. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Preliminarmente, não há que se falar em suspensão do julgamento dos embargos à execução em razão de trâmite da ação ordinária. Cumpre destacar, inclusive, que, conforme fl. 1.016 dos autos, os presentes embargos tratam de títulos fiscais distintos dos debatidos da ação ordinária. Assim, não há que se reconhecer a nulidade da r. sentença.
2. No tocante ao prazo decadencial, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 conferiu natureza tributária às contribuições à Seguridade Social, de modo que os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN. O artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, por sua vez, prevê o lapso decadencial de 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. E, no período anterior à 01/03/1989, a jurisprudência se firmou no sentido de estabelecer que o prazo decadencial era quinquenal, nos termos do artigo 173 e 174 do CTN, tendo em vista que o prazo trintenário mencionado no artigo 144 da LOPS/1960 se referia somente à prescrição.
3. No caso dos autos, depreende-se que os fatos geradores do crédito exequendo referem-se a 01/1984 a 12/1994. Os lançamentos, por sua vez, ocorreram em 1994 e 1995. Portanto, ocorreu decadência para os créditos fiscais até a competência 11/1989, eis que transcorreu o prazo quinquenal entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e o respectivo lançamento.
4. No mérito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de licença-prêmio indenizada, aplicando, por analogia, a Súmula n. 136 daquela Corte, segundo a qual "o pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda". Tal verba, inclusive, está expressamente excluída da incidência da contribuição previdenciária, conforme norma do artigo 28, §9º, alínea e, item 8, da Lei n. 8.212/1991.
6. No tocante aos valores pagos pelo empregador a título de auxílio-alimentação (vale refeição ou ticket), observa-se que estes possuem caráter remuneratório e, conseqüentemente, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária.
7. Com relação aos valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio- creche não integra o salário-de-contribuição".
8. Verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória, não incidindo contribuição previdenciária. Mas, ao contrário, se as verbas forem pagas habitualmente, sem relação direta com o gasto efetivado pelo funcionário, terão caráter salarial. No presente caso, não restou comprovada a forma de pagamento da referida verba, razão pela qual deve ser mantida a incidência de contribuição previdenciária.
9. Não deve incidir a contribuição em questão sobre vale-transporte, ainda que concedido em pecúnia.
10. A ajuda de custo supervisor de contas é verba que, em razão do trabalho, visa beneficiar o trabalhador, razão pela detém caráter remuneratório e compõe o salário-de-contribuição, incidindo contribuições previdenciárias.
11. A ajuda de custo aluguel era paga com habitualidade aos empregados com nítida finalidade de remunerá-los pelo trabalho, razão pela qual incide contribuições previdenciárias.
12. O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador, tratando-se de verba salarial. De igual maneira, quando o trabalhador labora em dias que seriam destinados ao repouso, os valores adicionais por ele percebidos se tratam de verba remuneratória, eis que diretamente relacionados a contraprestar o empregado pelo trabalho realizado. Por tal razão, incide contribuições previdenciárias sobre a ajuda de custo dias de repouso.
13. O prêmio produtividade e a gratificação semestral se tratam de parcelas de caráter remuneratório, conforme reconhecido pelo C. STJ.
14. Quanto aos honorários advocatícios e custas, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual se reconhece a sucumbência recíproca e se mantém o fixado na r. sentença, a qual está em consonância com o art. 21, caput, do Código de Processo Civil.
15. Apelações e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022, II e III do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração, consistente na ausência de manifestação sobre as seguintes teses: (i.1) necessidade de suspensão do feito executivo até o julgamento das ações ordinárias correlatas; (i.2) apesar de propugnar pela aplicação do art. 173, I do CTN, o aresto considerou ocorrida a decadência, genericamente, para os períodos anteriores à 11/1989, adotando, portanto, contagem diversa da estabelecida no referido artigo, na medida em que, considerando os lançamentos em 02/95 e 12/94, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, no que toca aos últimos exercícios passíveis de decadência, seriam, respectivamente, 01/01/89 e 01/90, ocorrendo a decadência em relação aos créditos anteriores às competências de 12/88 e 12/89; (i.3) reconhecimento da decadência nos termos do art. 150, § 4.º do CTN, com o afastamento do art. 173, I do CTN, uma vez que consta expressamente das NFLDs combatidas que se trata de lançamento suplementar; (i.4) a ocorrência de coisa julgada atinente ao mês de setembro de 1989; (i.5) afastamento da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas ajuda de custo alimentação/dias e repouso e quilômetro rodado, uma vez que se consubstanciam em parcelas indenizatórias e (i.6) existência de sucumbência mínima; (ii) violação aos arts. 173, I e 150, 4.º do CTN, na medida em que deveria ter sido efetuada a decadência nos moldes do art. 150, § 4.º do CTN, uma vez que consta expressamente das NFLDs combatidas que se trata de lançamento suplementar; (iii) violação aos arts. 67, 224, 457, §§ 1.º e 2.º e 468 da CLT, ao art. 28, § 9.º, "e" e "h" da Lei nº 8.212/91 e ao art. 3.º da Lei nº 6.231/76, argumentando que não incide contribuição previdenciária sobre as rubricas auxílio-alimentação e auxílio quilômetro rodado, dada a sua natureza indenizatória e (iv) violação ao art. 21 do CPC de 1973, por entender ter havido equívoco na distribuição dos ônus de sucumbência.

Foram ofertadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar sobre a seguinte questão: a contagem do prazo de decadência deve ser realizada de acordo com a norma esculpida no art. 150, § 4.º do CTN, com o afastamento do art. 173, I do CTN, uma vez que consta expressamente das NFLDs combatidas que se trata de lançamento suplementar, em aparente afronta ao que dispõe o art. 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO PARANÁ PROVIDO, EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC/73. AGRADO INTERNO QUE IMPUGNA QUESTÃO NÃO APRECIADA, NA DECISÃO ORA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ART. 932, VIII, DO CPC/2015 C/C O ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ E SÚMULA 568/STJ. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 211/STJ. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE SER APRECIADA, NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, A QUALQUER TEMPO, INCLUSIVE EM SEDE DE REMESSA OFICIAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 02/05/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.*

*II. Limitando-se a decisão agravada a acolher a tese de afronta ao art. 535, II, do CPC/73, sem examinar a questão de fundo - eventual ocorrência de prescrição do direito de ação -, carece a parte agravante, nesse ponto, de interesse recursal.*

*III. Nos termos do art. 932, VIII, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, pode o Relator dar provimento a Recurso Especial, quando o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante sobre o tema em julgamento.*

**IV. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o art. 535 do CPC resta violado quando o órgão julgador, instado a emitir pronunciamento acerca dos pontos tidos como omissos, contraditórios ou obscuros e relevantes ao desate da causa, não enfrenta a questão oportunamente suscitada pela parte"**

*(STJ, AgRg no REsp 1.065.967/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/11/2009). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.054.481/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016; AgInt no REsp 1.611.298/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2016.*

V. Também é firme o entendimento segundo o qual "o conhecimento da matéria trazida a esta Corte por meio de recurso especial pressupõe a ocorrência de prévio questionamento realizado na origem, isto é, efetivo juízo de valor sobre o tema objeto das razões recursais" (STJ, AgInt no REsp 1.588.603/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2016).

VI. Caso concreto em que a questão do cabimento dos Embargos de Declaração, para suscitar omissão acerca de matéria de ordem pública, restou expressamente apreciada, pelo Tribunal de origem, inexistindo falar, portanto, em ausência de prequestionamento do art. 535 do CPC/73.

VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

VIII. No caso, a sentença - que determinou a revisão do enquadramento funcional da autora, observada a Súmula 85/STJ - foi mantida, pelo Tribunal a quo, em sede de Apelação do Estado do Paraná e também de Remessa Necessária. Em Embargos de Declaração, o Estado do Paraná arguiu omissão, quanto à prescrição do direito de ação, relativamente à revisão do enquadramento funcional da autora, omissão não sanada, em 2º Grau, arguindo-se, no Especial, violação ao art. 535, II, do CPC/73. Na forma da jurisprudência, "o art. 475.I, do CPC determina que o reexame necessário devolve ao Tribunal a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência da Fazenda Pública, não se sujeitando ao princípio do quantum devolutum quantum appellatum, de modo que viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que, em embargos de declaração, não enfrenta ponto não apreciado na remessa oficial" (STJ, AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1.143.440/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/11/2010).

IX. Agravo interno improvido, com manutenção da decisão ora agravada, que reconheceu a violação ao art. 535, II, do CPC/73. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.349.008, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/11/2016) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.**

1. O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.

2. Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.

3. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevantes para o deslinde da causa.

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

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

Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001747-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: JOAO AFONSO GASPARY SILVEIRA, DANIEL MARTINS SILVESTRI

PACIENTE: JOSE MARCOS BONI COSTA

Advogados do(a) PACIENTE: JOAO AFONSO GASPARY SILVEIRA - DF14097, DANIEL MARTINS SILVESTRI - SP285599-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

**DECISÃO**

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de JOSÉ MARCOS BONI COSTA, com filcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

**Decido.**

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

\*De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental n.º 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 135144287.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022763-18.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAVAN ZANETTI INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANGELES IZZO LOMBARDI - SP194940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por PAVAN ZANETTI INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. INCIDÊNCIA DA TR. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS MODULADOS. INAPLICABILIDADE AOS PRECATÓRIOS AINDA NÃO EXPEDIDOS OU PAGOS. JUROS DE MORA FIXADOS NA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO NÃO PROVIDOS.*

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito ao índice de correção monetária aplicável às condenações gerais impostas à Fazenda Pública a partir de 01/07/2009.
2. Os critérios de correção monetária a serem aplicados são os previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, uma vez que a decisão transitada em julgado não especificou o índice a ser utilizado.
3. Em se tratando de dívida não tributária, devem ser usados os índices aplicáveis às ações condenatórias em geral, que não incluem a TR como fator de correção monetária.
4. A TR, índice de remuneração básica da poupança, prevista no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação da Lei 11.960/2009, restou declarada inconstitucional, produzindo, em razão da modulação, efeitos a partir de 25/03/2015, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data.
5. Como se observa, apenas os créditos executados e com precatórios já expedidos, ou pagos, até tal data, tiveram mantida a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido.
6. No caso, não houve expedição de precatório nem pagamento, de modo que impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a embargante. Precedente do STJ (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 535403 2014.01.50004-4, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2015..DTPB:..).
7. Verifica-se que o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial incluiu correção monetária pelos índices aplicáveis às ações condenatórias em geral, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, valor que deve ser homologado. É como tem decidido esta C. Turma em casos recentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012533-85.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2018 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014670-40.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/03/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2018).
8. Inaplicabilidade da taxa Selic, uma vez que o título judicial transitado em julgado fixou expressamente a incidência de juros de mora em 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, em estrita observância ao art. 167, parágrafo único, do CTN (fls. 64 e 86)
9. Apelação e Recurso adesivo não providos.

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

#### Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre os índices de correção e juros incidentes na execução da sentença.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou a inaplicabilidade da taxa SELIC porquanto a sentença transitada em julgado determinou expressamente a aplicação da taxa de juros a 1% ao mês.

Por primeiro, no tocante à alegação de violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC, pretende a recorrente a anulação do julgado.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E ainda o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...).*

*1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

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

*(...)*

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

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)*

*(...)*

*II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.*

*III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.*

*IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub iudice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.*

*V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.*

*(...)*

*(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)*

No mais, impende destacar que a Corte Superior tem entendimento pacífico a afirmar que a execução deve obedecer estritamente os limites definidos na sentença transitada em julgado.

Sobre o tema destaca-se:

*(...) IMPUGNAÇÃO ACERCA DOS CONECTIVOS LEGAIS JÁ RECHAÇADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA. OS LIMITES DA EXECUÇÃO SE FIXAM PELO DECIDIDO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ALCANCE DA COISA JULGADA. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(...)

2. No caso dos autos, a Corte de origem negou a pretensão da parte autora, de rediscutir os critérios de juros e reajustes em sede de execução, ao fundamento de que tais alegações já foram objeto de exame na ação de conhecimento e de que já foram rejeitadas, caracterizando-se coisa julgada contrária à pretensão, em conformidade com a jurisprudência do STJ.

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

(AgInt no AgInt no AREsp 1078703/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 04/04/2019)

Logo, para se chegar a conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, implica invariavelmente em revolvimento do arcabouço fático, o que faz incidir ao caso concreto o óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

A propósito, confira-se:

(...) CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITES DA COISA JULGADA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem consignou que não há falar em equívoco no cálculo que incluiu os juros remuneratórios até a data da sua elaboração, porquanto de acordo com o título judicial em execução.

2. O tema relativo à violação da coisa julgada encontra óbice na Súmula 7/STJ, na medida que verificar os limites do título judicial exequendo exige o revolvimento de provas e fatos, tarefa incompatível com a sede do recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 806.860/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 26/02/2016)

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014067-65.2006.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELMARA LUCIA DE OLIVEIRA BONINI

Advogados do(a) APELADO: ANA LUIZA BARRETO DE ANDRADE FERNANDES NERY - SP257238-A, NELSON NERY JUNIOR - SP51737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DESPACHO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista às partes para ciência do despacho proferido, Id 133551247.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010434-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALIBEM ALIMENTOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A, MARCELO SALDANHA ROHENKOHL - SP269098-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No caso em comento, trata-se de agravo de instrumento manejado por ALIBEM ALIMENTOS S/A.

Na petição intercorrente (ID 135366445) a agravante se manifesta reiterando a informação acerca da perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Considerando que o agravo de instrumento é um recurso previsto no art. 994, II do CPC, bem ainda que o art. 998 autoriza à parte recorrente que desista de sua pretensão a qualquer tempo sem anuência da parte contrária; em homenagem ao princípio da celeridade processual, recebo a manifestação de ALIBEM ALIMENTOS S/A como pedido de desistência, e **homologo** consoante disposto no art. 998 do CPC.

Int.

Após as devidas cautelas, **remetam-se** os autos à Origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017316-56.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DIRCE DE BARROS ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARIA INES BORELLI MARIN - SP130884-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001425-10.2013.4.03.6104

APELANTE: ARNALDO FRANCISCO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5030010-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AUTOR: SUZY ELAINE NOBRE DE FREITAS

Advogados do(a) AUTOR: PAMELA PINOTTI FRARE - SP406158-N, CRISTINE ANDRAUS FILARDI - SP409698-N, ALEX PEREIRA DA SILVA - SP398673-N

REU: DEPARTAMENTO DE AGUA E ESGOTO DE ARACATUBA

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Tendo em vista a informação prestada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, encaminhe-se o presente feito ao **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029709-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: ROSEMARY LOPES RODRIGUES

Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Após a determinação de citação da parte requerida, veio aos autos petição da União Federal, representada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, requerendo a sua exclusão do feito, sob o argumento de que a petição inicial da rescisória aponta tão somente a Caixa Econômica Federal como ré neste feito, o que corresponderia à realidade, já que somente aquela instituição constou do polo passivo do processo originário. Subsidiariamente, postula a renovação da citação na pessoa da Procuradoria Regional da União, considerando a matéria versada nestes autos (ID 129878486).

De outro norte, verifica-se que, citada, a CEF deixou escoar *in albis* o prazo para apresentação de resposta.

Chamo o feito à ordem.

Em primeira aproximação, constato que o chamamento da União Federal para responder aos termos desta rescisória se deu de forma equivocada, induzido que fui pela autuação incorreta do feito, uma vez que a parte autora indica apenas a CEF como ré, o que de fato diz com a relação de direito material/processual entabulada no processo de origem.

Contudo, melhor examinando os autos, observo que a autora pretende a rescisão de sentença proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal de São Vicente (IDs 106862076 e 106862077).

É assente na jurisprudência que compete à Turma Recursal apreciar o pedido de rescisão dos julgados proferidos no âmbito dos Juizados Especiais, consoante se colhe da jurisprudência abaixo transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.*

*II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.*

*III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais,*

*IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.*

*V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.*

*VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.*

*VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.*

*VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em consequência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.*

*IX - Recurso especial não conhecido." (REsp 72223, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, Superior Tribunal de Justiça, DJ 23/5/2005, p. 345) (grifei)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADO NO ÂMBITO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.*

*- A competência para o processamento e julgamento das ações rescisórias de julgados proferidos pelos Juizados Especiais Federais é das suas Turmas Recursais, tendo em vista que o legislador constituinte, pelo menos quanto ao aspecto jurisdicional, estabeleceu os parâmetros para a criação de um órgão jurisdicional dotado de estrutura peculiar e princípios próprios, de modo a caber somente a ele a definição, inclusive, do cabimento e processamento das ações rescisórias de seus julgados, conforme reiteradamente tem decidido esta Seção.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento." (AR 00356888620094030000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Terceira Seção, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DJe 14/7/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). DESCONSTITUIÇÃO DE JULGADO DE TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O PROCESSAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA.*

*- Cumpre às Turmas Recursais, e não ao Tribunal Regional Federal, o processamento e julgamento das ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas no âmbito dos juizados especiais federais.*

*- Inaplicabilidade do disposto no artigo 108, I, b, da Constituição Federal, uma vez que os juizados especiais, ainda que hierarquicamente adstritos aos respectivos Tribunais do Estado ou Região, não têm suas decisões, proferidas por magistrados investidos na jurisdição própria, submetidas à revisão da instância superior da Justiça Comum.*

*- Autonomia da função jurisdicional desempenhada que confere às próprias turmas recursais decidir, a teor do disposto no artigo 59 da Lei nº 9.099/95, sobre a viabilidade da desconstituição de julgados seus e dos juizados singulares.*

*- Precedentes da 3ª Seção desta Corte, do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais Regionais Federais. - Agravo interposto a que se nega provimento." (AR 00197222020084030000, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Terceira Seção, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DJe 14/1/2009) (grifei)*

Assim, à luz do entendimento acima adotado, declino da competência para uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo, determinando a redistribuição da presente ação, encaminhando-se ao Juiz Federal Coordenador das Turmas Recursais os arquivos em formato digital constantes do sistema PJe.

Antes da redistribuição, retifique-se a autuação do presente feito, devendo constar como parte ré tão somente a Caixa Econômica Federal. Ciência à União Federal, pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Int.

**SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5029648-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
EXEQUENTE: JOAO BATISTA PINTO  
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANO RIBEIRO DA SILVA - SP288485  
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se “cumprimento de sentença” em julgado proferido pela Terceira Seção desta Corte nos autos da Ação Rescisória 0002129-41.2009.4.03.0000.

Distribuídos os autos ao eminente Relator, o Desembargador Federal David Dantas determinou, em 11/12/2019, o encaminhamento do feito à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR, para redistribuição à Vice-Presidência desta Casa, por entender que (...) *não compete ao Relator da ação rescisória proceder à execução do julgado, ex vi do art. 349, inc. I, do Regimento Interno desta Corte.*

Não obstante, a questão restou decidida pelo Órgão Especial desta Corte, em sessão realizada na data de 29/04/2020, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA PARA O PROCESSAMENTO DA FASE DE CUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO REGIMENTO INTERNO. DISTINÇÃO ENTRE OS MEROS ATOS EXECUTÓRIOS E A FASE DE CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE.*

*1. Compete ao Presidente da Seção a prática dos simples atos executórios, como a expedição de comunicação ao juízo de primeiro grau ou de ofício ao órgão público encarregado de cumprir determinada ordem.*

*2. Compete ao relator da ação rescisória dirigir e ordenar a fase de cumprimento do acórdão nela exarado; e ao respectivo colegiado, o julgamento de eventuais agravos internos interpostos contra as decisões do relator.*

*3. Conflito julgado improcedente para, no caso, fixar a competência do relator da ação rescisória.*

*(TRF3, CC 5013208-77.2019.4.03.0000, Relator para o acórdão Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/04/2020) (destaque nosso)*

Dessa forma, encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR, para que o feito seja redistribuído ao eminente Relator da ação rescisória.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019147-09.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF  
PARTE AUTORA: ANTONIO VIEIRA DE CASTILHO FILHO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP, em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP, nos autos de ação previdenciária, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial.

A ação foi ajuizada originariamente perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP, o qual declinou da competência para julgar o processo, encaminhando os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP, por considerar que o valor da causa era inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Por seu turno, o Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP suscitou o presente conflito de competência, por entender que o proveito econômico do autor supera 60 (sessenta) salários mínimos.

O Juízo Suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar acerca do presente conflito de competência.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 955, parágrafo único, I, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte.

Passo ao exame do presente Conflito Negativo de Competência, cuja controvérsia gira em torno da competência para julgar ações previdenciárias com valor atribuído à causa superior ao limite de alçada estabelecido no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001, assim como quanto à aplicabilidade do artigo 260, do CPC de 1973, aos Juizados Especiais Federais.

A Lei nº 10.259/2001, que disciplina a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu artigo 3º e § 2º, *in verbis*:

"Art. 3º *Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

(...)

§ 2º *Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.*"

§ 3º *No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*"

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação no sentido de que a competência dos Juizados Especiais tem como regra, na matéria cível, o valor atribuído à causa, o qual não pode ultrapassar o limite de alçada de sessenta salários mínimos, consoante estabelecido no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001.

Por sua vez, preconiza o § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor das doze prestações não poderá ultrapassar o valor de sessenta salários mínimos, para fins de competência do Juizado Especial.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que nas ações com pedido englobando prestações vencidas e vincendas, incide a regra prevista no artigo 260 do CPC de 1973, correspondente ao artigo 292, §§ 1º e 2º, do CPC de 2015, interpretada conjuntamente com o supracitado artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001.

Dispõe o artigo 292, §§ 1º e 2º, do CPC de 2015 (vigente quando do ajuizamento da ação originária):

"Art. 292. *O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:*

(...)

§ 1º *Quando se pedir prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.*

§ 2º *O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações.*"

Não se olvide que o valor da causa deve designar o real proveito econômico pretendido pelo autor no momento da propositura da ação, notadamente para a fixação da competência, do procedimento, da base de cálculo das custas processuais e preparo recursal, o qual inclusive é fiscalizado pelo magistrado e pode ser impugnado pela parte adversa.

Por conseguinte, ressalvada a hipótese de renúncia expressa, não verificada nos autos, o valor da causa deve compreender as parcelas vencidas e vincendas.

Na espécie, o valor das parcelas vencidas e vincendas decorrentes do pedido formulado na inicial corresponde a R\$ 125.720,84, o que é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme demonstram os cálculos elaborados pela parte autora na inicial.

É verdade que a Contadoria do Juizado Especial Federal de Campinas-SP, ao elaborar o cálculo do valor da causa, atribuiu à demanda o valor de R\$ 23.911,92.

No entanto, o valor atribuído à causa pela Contadoria do Juizado Especial Federal Cível não reflete o proveito econômico pretendido pela parte autora, pois considerou apenas as 12 parcelas vincendas, ignorando as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo.

Nesse ponto, cumpre observar que a parte autora informou expressamente que pretende o recebimento das diferenças decorrentes da conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (21/06/2007), o que foi ignorado pelo Juízo Suscitado (Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP) ao calcular o valor da causa.

Desse modo, forçoso concluir que o valor da causa atribuído pela parte autora na inicial (R\$ 125.720,84) encontra-se correto, sendo superior a 60 sessenta salários mínimos, razão pela qual se evidencia a incompetência do Juizado Especial Federal Cível para o julgamento do feito.

A par das considerações tecidas, remanesce a competência do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP.

Neste sentido, colaciono julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º. DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.*

2. *O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.*

3. *Sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal, e não possuindo o domicílio do segurado sede de Vara Federal, tendo ele optado por ajuizar a presente ação no Juízo Estadual do seu Município, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, impõe reconhecer tratar-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos da Súmula n.º 33/STJ.*

4. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

5. *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, AgRg no CC 103789/SP, Processo 2009/0032281-4, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, j. 24/06/2009, DJe 01/07/2009)

Destaco, ainda, precedentes da C. Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL FEDERAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. REMESSA AO JUÍZO COMUM.

1. *Quando a relação jurídica de direito material é de trato sucessivo, o benefício econômico deve englobar todas as prestações em que ela se decompõe. O Código de Processo Civil, no artigo 260, estabelece que, em obrigações dessa modalidade, o valor da causa compreende a soma das parcelas vencidas e vincendas;*

2. *A Lei nº 10.259/2001, para fixar a competência dos Juizados Especiais Federais, recorre ao valor da causa e, em se tratando de obrigações de execução continuada, dispõe que ele deve corresponder a doze prestações mensais (artigo 3º, §2º). A aparente restrição tem levado a posicionamentos no sentido de que as prestações vencidas não integrariam o montante da causa;*

3. *Nas obrigações de execução periódica, a violação praticada origina pretensão que necessariamente contempla prestações vencidas e vincendas; afinal, sem mora ou inadimplemento, não se justificaria o nascimento da pretensão condenatória (artigo 189 do Código Civil);*

4. *Pelos cálculos da Contadoria, a soma das prestações vencidas com doze vincendas traz um resultado excedente a sessenta salários mínimos - R\$ 42.136,77 -, de molde a afastar a competência do Juizado Especial Federal;*

5. *Conflito de competência julgado procedente e envio dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo André.*

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0064713-18.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, Rel. p/Acórdão ANTONIO CEDENHO, j. 24/01/2008, e-DJF 3 29/06/2010, p. 50)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTOS-SP E JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP. PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA O JULGAMENTO DO VERTENTE CONFLITO. VALOR DA CAUSA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259. OBSCURIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS 260 E 1211 DO CPC. SOMA DAS PARCELAS VENCIDAS COM DOZE VINCENDAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP, SUSCITADO.

- Competência do Tribunal Regional Federal para dirimir conflitos entre juízes federais, ainda que um deles exerça jurisdição nos juizados (vencida a Relatora que entendia que a competência é do Superior Tribunal de Justiça).

- Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos-SP., em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos-SP., para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria.

- Ação previdenciária ajuizada perante o Juízo Federal da 5ª Vara em Santos-SP., atribuído, à causa, o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A pretensão deduzida nos autos principais trata de reconhecimento de tempo trabalhado sob condições especiais e, como consequência, o deferimento da respectiva aposentadoria, desde a data do requerimento efetuado na esfera administrativa.

- A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001.

- O autor da ação previdenciária protocolizou-a junto à Justiça Federal de Santos, do que se depreende sua pretensão em receber todo o montante que entende devido, a título de parcelas vencidas e vincendas, posto tratar-se a aposentadoria especial de benefício de caráter continuado, e não renunciar ao crédito excedente aos 60 (sessenta) salários mínimos, o que estaria a fixar a competência do Juizado Especial Federal.

- Aplicabilidade do artigo 260 do Código de Processo Civil às demandas cuja natureza seja de semelhante jaez. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

- O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos do art. 1211 deste último.

- Competência do Juízo Suscitado para julgamento do feito.

- Conflito de competência julgado precedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0113628-35.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, j. 10/10/2007, DJF3 24/09/2008)

Ante o exposto, julgo procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP).

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002567-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOANA MARIA RAMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, se manifestar sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5001291-66.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AUTOR: JOSE RENATO GORGULHO TIMOTEO  
Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AUTOR: JOSE RENATO GORGULHO TIMOTEO  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001291-66.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento do dia 23/07/2020 a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO ([dij2@trf3.jus.br](mailto:dij2@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos dos artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 2/2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

---

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002755-28.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: CLAUDINEI DAVI LOUREIRO

Advogados do(a) REU: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: CLAUDINEI DAVI LOUREIRO

O processo nº 5002755-28.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento do dia **23/07/2020** a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO ([dij2@trf3.jus.br](mailto:dij2@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos dos artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 2/2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

---

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032487-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: NEMESIO LUIZ THOMAZ GONCALVES NETTO

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação rescisória contra decisão que concedeu o adicional de 25% previsto no art. 45, *caput*, da Lei nº 8.213/91 (auxílio-acompanhante) a segurado beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista da decisão proferida pela E. Primeira Turma do C. STF, que ordenou a suspensão de "todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do 'auxílio-acompanhante', previsto no art. 45 da Lei n.º 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social." (AgR na Pet nº 8.002/RS, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 12/03/2019, DJe 01/08/2019).

Anote-se e, oportunamente, voltem-me conclusos. Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

Newton De Lucca

**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002497-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: JOSE ROBERTO CREATO  
Advogados do(a) AUTOR: MARCELA JACOB - SP282165-A, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Cite-se, fixando-se o prazo de 30 dias para resposta, nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003218-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: DIRCEU PAULO RUSSO  
Advogado do(a) AUTOR: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Cite-se, fixando-se o prazo de 30 dias para resposta, nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (12085) Nº 5022820-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
SUSCITANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) SUSCITANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162  
SUSCITADO: ALFREDO ANTONIO BATISTA CARDOSO

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Cronograma Audiência Pública

No Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, instaurado pelo INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, admitido por unanimidade pela Terceira Seção do TRF3, no dia 12 de dezembro de 2019, discute-se, especificamente, a readequação dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 43/2003.

Considerando a relevância jurídica e social do tema que constitui objeto do presente IRDR, determinei, nos termos do artigo 983, §1º, do CPC/2015, a realização de audiência pública para a oitiva de representantes do poder público e da sociedade civil e de pessoas com experiência e autoridade sobre o assunto em debate.

Encerrado o prazo para inscrições em 19/06/2020, determino que seja divulgado, na presente data, 25/06/2020, o cronograma das atividades e a relação dos habilitados a participarem como expositores na Audiência Pública de "Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas", a ser realizada em 30/06/2020 (terça-feira), a partir de 10h.

Indeférido o requerimento de participação como expositor formulado por FABIANO LISBOA GONÇALVES, tendo em vista o não cumprimento do requisito formal qual seja, a não apresentação de resumo do currículo e/ou justificativa para sua participação, por vinculação ou contribuição ao tema.

**Cronograma Audiência Pública**

Audiência de 30.06.2020 (terça-feira):

10h Abertura e breve exposição pela Desembargadora Federal Relatora Inês Virginia, relatora do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

10h15 Manifestação do Ministério Público Federal, na pessoa do Procurador Regional da República Robério Nunes dos Anjos Filho.

10h30 Início das exposições. Os expositores terão o tempo de 10 minutos para a sua apresentação, observada a ordem cronológica de inscrição.

**-EMANUELLE SILVEIRADOS SANTOS BOSCARDIN:** Procuradora com expertise na área previdenciária;

**-MICHELE PETROSINO JUNIOR:** Advogado previdenciário;

**-ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE:** Advogada atuante na área previdenciária, com processos afetados ao tema;

**-JULIO CESAR BERTOCCO:** Advogado com atuação na área do Direito Previdenciário, integrante da Confederação Brasileira dos Aposentados e Pensionistas (COBAP) e da Federação das Associações de Aposentados, Pensionistas e Idosos do estado de São Paulo (FAPESP);

**-GISELE LEMOS KRAVCHYN:** Advogada especialista em direito previdenciário, tendo atuado no tema 76 de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal. Diretora de atuação judicial do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário – IBDP

**-FERNANDO CARDOSO SILVEIRA:** Advogado com atuação na área do direito previdenciário, especialista técnico na parte de cálculos revisionais, e ações relacionadas às majorações trazidas pelas emendas constitucionais 20/98 e 41/03;

**-SERGIO GEROMES:** Advogado, Professor de Cursos de Pós-Graduação e Autor em Direito Previdenciário. Diretor de Cálculos do Instituto de Estudos Previdenciários (IEPREV), Secretário da Comissão Especial de Direito Previdenciário da OAB/SP, a qual está representando;

**-GIOVANNI MAGALHÃES DA SILVA:** Advogado especialista em cálculos;

**-EDERSON RICARDO TEIXEIRA:** Advogado e professor especializado em direito do trabalho e ex-Diretor Tesoureiro do Instituto dos Advogados Previdenciários de São Paulo – IAPE;

**-ELVIS GALLERA GARCIA,** Secretário Adjunto de Previdência da **Secretaria Especial de Previdência e Trabalho** – Justificativa: o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas representará custos para a União, sobretudo tendo em vista a possibilidade de abrangência nacional dos efeitos do IRDR (por meio de recurso aos tribunais superiores), tomando indispensável que tenha oportunidade de falar na audiência pública, expondo a perspectiva da Administração Pública Federal quanto ao objeto do incidente;

**-Representante da Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS:** Sendo a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS o órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal responsável pela consultoria e assessoramento jurídicos do INSS, nos termos da Instrução Normativa Conjunta PGF/PFE-INSS nº 01/2010, e considerando os impactos do decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nas atividades de consultoria e assessoramento à Autarquia, parte na demanda, justifica-se a participação Da PFE/INSS na referida audiência pública, podendo ainda a Procuradoria, contribuir com aspectos técnicos, contábeis e jurídicos.

**VITOR FERNANDO GONÇALVES CORDULA:** Procurador Federal, atual Diretor do Departamento de Contencioso, da Procuradoria Geral Federal do Distrito Federal, com experiência profissional em direito administrativo e previdenciário.

Considerações finais e encerramento pela Desembargadora Federal Relatora .

Os interessados em acompanhar a audiência on-line como ouvinte e ter o nome na lista de presença deverão requerer a participação por meio de formulário eletrônico (link: <https://bit.ly/2Nx6UvH>) até 29/06/2020.

A Audiência Pública de “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas”, a ser realizada em 30/06/2020 (terça-feira), a partir de 10h, poderá ser acessada, independente de prévia inscrição, acessando <https://bit.ly/3dBfDBa>.

Os expositores receberão instruções específicas, através do e-mail informado, para o acesso, que se dará de forma diferenciada.

Publique-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007475-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: EDMUNDO FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: GISELA BERTOGNA TAKEHISA - SP243473-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Petição (Id. 129068772): recebo como emenda à inicial, sem prejuízo de superveniente juntada do documento faltante, uma vez normalizado o acesso ao feito originário.

Inserida declaração de hipossuficiência da parte autora (Id. 129068458) e ausentes nestes autos elementos que infirmem a presunção do art. 99, § 3.º, do Código de Processo Civil, fica deferido o benefício da gratuidade da justiça.

Cite-se, fixando-se o prazo de 30 dias para resposta, nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5033226-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: EDSON NASCIMENTO DIAS  
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

À parte autora, para que se manifeste sobre a contestação, no prazo de 15 dias (art. 351 do Código do Processo Civil).

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024956-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: VERA LUCIA DA SILVA VIEIRA  
Advogado do(a) AUTOR: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

À parte autora, para que se manifeste sobre a contestação, no prazo de 15 dias (art. 351 do Código do Processo Civil).

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012565-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: JOAO RODRIGUES DA COSTA  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Inserida declaração de hipossuficiência da parte autora (Id. 132540996) e ausentes nestes autos elementos que infirmem a presunção do art. 99, § 3.º, do Código de Processo Civil, fica deferido o benefício da gratuidade da justiça.

Cite-se, fixando-se o prazo de 30 dias para resposta, nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005156-58.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: JOSE RAIMUNDO DOURADO COSTA  
Advogados do(a) AUTOR: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Inserida declaração de hipossuficiência da parte autora (Id. 126069155) e ausentes nestes autos elementos que infirmem a presunção do art. 99, § 3.º, do Código de Processo Civil, fica deferido o benefício da gratuidade da justiça.

Cite-se, fixando-se o prazo de 30 dias para resposta, nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5007422-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR: RONALDO PEDRO CASOLARI  
Advogado do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Inserida declaração de hipossuficiência da parte autora (Id. 132358187) e ausentes nestes autos elementos que infirmem a presunção do art. 99, § 3.º, do Código de Processo Civil, fica deferido o benefício da gratuidade da justiça.

Cite-se, fixando-se o prazo de 30 dias para resposta, nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal Relatora**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5011368-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REU: HUMBERTO EUGENIO DE GOES, ISAIAS VITALIANO, TEREZINHA NICOLAU DE CAMPOS, JURANDIR BECATTI, MARIO PEREIRA DA SILVA, TEREZA MARTINS DE SOUZA  
Advogado do(a) REU: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

**São Paulo, 7 de maio de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0009629-17.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
RECONVINTE: CLOVIS PULTRINI, FLAVIO RAMOS DA SILVA, ORLANDO FAZZANI, BRUNO GALAZZI, JOAO C ASSOLARI  
Advogado do(a) RECONVINTE: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N  
Advogado do(a) RECONVINTE: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N  
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001145-54.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AUTOR: JOSE DE JESUS FERNANDES  
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023635-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AUTOR: EDSO AMBROSIO  
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005326-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE RODRIGUES  
Advogado do(a) AUTOR: LUANA PAULA DA SILVA - SP411675-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória ajuizada por José Rodrigues visando a desconstituição do V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0031382-40.2015.4.03.9999.

Em 12/06/2020, assim despachei:

*"Ao se examinar a decisão rescindenda acostada aos autos quando da propositura desta rescisória (doc. nº 38371965, p. 132/145), observa-se que não foram extraídas cópias do verso de algumas páginas do V. Acórdão. Basta ver que na reprodução juntada, há certas frases cortadas no princípio e fim de algumas folhas. Perceptível, portanto, que não houve o traslado integral da decisão rescindenda.*

*Dessa forma, converto o julgamento em diligência, para que a parte autora providencie, no prazo de cinco dias úteis, a cópia integral do V. Aresto rescindendo, sob pena de extinção da presente rescisória, sem exame do mérito. Int."*

Devidamente intimado do *decisum*, o autor deixou transcorrer *in albis* o prazo assinalado.

Ante o exposto, julgo extinta a presente rescisória, sem exame do mérito. Arbitro a verba honorária em R\$1.000,00, em favor do INSS, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respetiva baixa. Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**  
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019485-12.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 116/2516

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: HERCILIA PEREIRA  
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, nos termos do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000255-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: EDSON MARTINS PADILHA  
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS - SP132720  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, nos termos do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5011231-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5011231-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de Barretos (SP) em face do Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto (SP), nos autos da Execução Penal n. 0000198-78.2019.4.03.6102, para definição do Juízo competente ao processamento da execução penal relacionada ao sentenciado Roberval Campelo da Silva (Id n. 131832412, p. 123).

Segundo consta, Roberval Campelo da Silva foi condenado pelo Juízo da 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto, nos autos da Ação Penal n. 0008092-81.2014.4.03.6102, a cumprir as penas de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 35 (trinta e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1 (um) salário mínimo vigente no ano de 2009, por prática do crime previsto no art. 1º, I e II, da Lei n. 8.137/90, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos, a ser revertida para instituição de amparo a idosos carentes conforme definido em sede de execução, e prestação de serviços pelo prazo da pena substituída (Id n. 131832412, pp. 34/39).

Em sessão de julgamento para apreciar as apelações interpostas pelas partes da ação penal originária, a 11ª Turma deste TRF da 3ª Região manteve a condenação de Roberval Campelo da Silva por prática do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal, e reduziu, de ofício, as penas aplicadas para 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mantido o regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, conforme determinado na sentença, mas em favor da União (Id n. 131832412, pp. 42/64, 68 e 70/76).

Para cumprimento das penas fixadas para Roberval Campelo da Silva, foi autuada a Execução Penal n. 0000198-78.2019.403.6102 perante o Juízo da 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto (SP), que, por sua vez, deprecou ao Juízo das Execuções Penais da Subseção Judiciária de Barretos (SP) a realização da audiência admostratória e posterior fiscalização do cumprimento das penas impostas (Id n. 131832412, p. 82).

Posteriormente, com base no art. 2º da Resolução n. 287/19 da Presidência deste Tribunal, o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Ribeirão Preto (SP) declinou da competência para executar as penas em favor da Subseção Judiciária de Barretos (SP), considerando que o sentenciado Roberval Campelo da Silva tem domicílio em Barretos (SP) (Id n. 131832412, p. 104).

O Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Barretos (SP) rejeitou a declinatória e suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sustentando, em síntese, a prevalência do disposto no art. 65 da Lei n. 7.210/84, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Id n. 131832412, p. 123).

Distribuído a este Relator, foi designado o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes, em caráter provisório (Id n. 131903518).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubemblatt, manifestou-se pela procedência do conflito de jurisdição, a fim de que seja designado o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto (SP) para processar e julgar a Execução Penal n. 0000198-78.2019.4.03.6102 (Id n. 132162199).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5011231-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Cuida o caso, consoante minucioso relatório da lavra do e. Des. Fed. André Nekatschalow, ao qual me reporto para fins descritivos, de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de Barretos (SP) em face do Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto (SP), nos autos da Execução Penal n. 0000198-78.2019.4.03.6102, para definição do Juízo competente ao processamento da execução penal relacionada ao sentenciado Roberval Campelo da Silva (Id n. 131832412, p. 123).

Peço vênia para divergir do e. Relator, pelos motivos que passo a expor.

A questão posta nos autos cinge-se em saber qual o juízo competente para processar a execução penal nº 0000198-78.2019.4.03.6102, em que o sentenciado foi condenado à pena privativa de liberdade, substituída por duas restritivas de direito, e possui domicílio em localidade diversa da condenação, com a peculiaridade de que o processo de execução penal tramita através do SEEU – Sistema Eletrônico de Execução Unificado.

O art. 65 da Lei nº 7.210/84 dispõe que a execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença.

Da exegese normativa e forte no entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, entendo que na hipótese do sentenciado residir em localidade diversa da condenação, ou, ainda, no caso de mudança de domicílio, a competência para a execução das penas restritivas de direitos ou da pena privativa de liberdade em regime aberto é do Juízo Federal da condenação, que deverá deprecar ao juízo do domicílio do apenado apenas a realização de audiência admonitória e a fiscalização do cumprimento da pena. Não há, nessa hipótese, deslocamento de competência. Ou seja, a competência para o processo da execução penal é do juízo da condenação, nos exatos termos do art. 65, da Lei 7.210/84.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. NOVO DOMICÍLIO DO APENADO. INOCORRÊNCIA DE MUDANÇA DE COMPETÊNCIA DE JUÍZO PARA EXECUÇÃO DA PENA. FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. 1. A simples mudança de domicílio do condenado à pena restritiva de direitos para fora da sede do juízo das Execuções Penais não provoca o deslocamento da competência, sendo certo que apenas deve ser deprecada a fiscalização do cumprimento das condições impostas na concessão da benesse, consoante o disposto nos arts. 65 e 66 da Lei de Execuções Penais. 2. Conflito conhecido para declarar-se competente o juízo de Direito da Vara de Execuções Penais e Medidas Alternativas de Porto Alegre-RS, o suscitado. (CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 98167, Relator(a) JORGE MUSSI, DJE DATA:03/08/2009).*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENA RESTRITIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVAS DE DIREITO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PENA PECUNIÁRIA. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO RÉU. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA PARA A EXECUÇÃO DO JULGADO. COMPETÊNCIA NÃO TRANSFERIDA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 65 E 66, INCISO V, ALÍNEA G, DA LEP. 1. No caso de mudança de domicílio do réu condenado, o juízo das execuções penais competente - sendo este o indicado pela lei local de organização judiciária de onde o processo teve seu curso regular - deve expedir carta precatória ao juízo da nova localidade para a realização da audiência admonitória e a fiscalização do cumprimento das condições estipuladas, bem como para o pagamento do saldo remanescente da prestação pecuniária, o que, evidentemente, não implica transferência da competência. 2. Mutatis mutandis, serve como parâmetro para o deslinde da controvérsia o entendimento jurisprudencial pacífico deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, na hipótese de o réu residir em comarca diversa daquela onde teve o curso regular do processo, compete ao juízo a que for distribuída a precatória a fiscalização das condições estabelecidas por ocasião da suspensão do processo. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo Federal da 1ª Vara Criminal e das Execuções Penais de Foz do Iguaçu - SJ/PR, que deverá expedir carta precatória ao juízo suscitante. (CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 40781, Relator(a) LAURITA VAZ. DJ DATA:24/05/2004 PG:00150).*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO À PENA EM REGIME ABERTO. NOVO DOMICÍLIO DO APENADO. INADMISSIBILIDADE DA MUDANÇA DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO DA PENA. FISCALIZAÇÃO PELO JUÍZO DO NOVO DOMICÍLIO POR MEIO DE CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. Esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que ao Juízo da condenação compete a execução da pena, não havendo deslocamento desta competência pela mudança voluntária de domicílio do condenado à pena em regime aberto, devendo ser deprecada ao Juízo do domicílio do apenado a supervisão e acompanhamento do cumprimento da reprimenda determinada. Nesse contexto, in casu, os autos devem retornar ao juízo da condenação (Juízo de Direito da Vara Criminal de Videira - SC), competente para a execução penal, a fim de que determine a expedição de carta precatória ao Juízo de onde reside o apenado para a supervisão do desconto da sua reprimenda. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da Vara Criminal de Videira - SC, o suscitado. (STJ, CC nº 131.468/RS, Reg. 2013/0391381-0, Terceira Seção, v.u., Rel. Min. Marilza Maynard [Des. Convocada do TJ/SE], j. 26.02.2014, DJe 13.03.2014)*

*PROCESSO PENAL - COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO PENAL - PENA RESTRITIVA DE DIREITOS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA CONDENAÇÃO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE. 1. A competência para o processo da execução penal é do juízo da condenação, nos termos do art. 65, da Lei 7.210/84, não a modificando o fato de residir, o réu, em lugar não abrangido por sua jurisdição. 2. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Juízo Suscitado. (TRF3, Conflito de Jurisdição 15.405/SP, Proc. nº 0018114-11.2013.4.03.0000, Primeira Seção, v.u., Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, j. 19.09.2013, DJe 27.09.2013).*

*CONFLITO DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO DO JUÍZO DA CONDENAÇÃO. 1. A competência para processar a execução da pena imposta é do juízo da condenação. Lei nº 7.210/84, art. 65. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. Considerando que a 5ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP foi a responsável pela prolação da sentença penal condenatória, compete à 2ª Vara Federal dessa Subseção Judiciária processar a execução penal decorrente dessa condenação. 3. Conflito julgado procedente. (TRF3. CJ 5016493-15.2018.4.03.0000. Rel. Desemb. Fed. Nino Toldo. Quarta Seção. DATA: 24/09/2018).*

Não se olvida que há uma particularidade no caso concreto, a qual motivou o declínio de competência para o Juízo do domicílio do apenado. Vejamos.

Conforme já relatado pelo e. Relator, para cumprimento das penas fixadas para Roberval Campelo da Silva, foi autuada a Execução Penal n. 0000198-78.2019.403.6102 perante o Juízo da 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto (SP), que, por sua vez, deprecou ao Juízo das Execuções Penais da Subseção Judiciária de Barretos (SP) a realização da audiência admonitória e posterior fiscalização do cumprimento das penas impostas (Id n. 131832412, p. 82).

Posteriormente, com base no art. 2º da Resolução n. 287/19 da Presidência deste Tribunal, o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Ribeirão Preto (SP) declinou da competência para executar as penas em favor da Subseção Judiciária de Barretos (SP), considerando que o sentenciado Roberval Campelo da Silva tem domicílio em Barretos (SP) (Id n. 131832412, p. 104).

O Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Barretos (SP) rejeitou a declinatória e suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sustentando, em síntese, a prevalência do disposto no art. 65 da Lei n. 7.210/84, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Id n. 131832412, p. 123).

Realmente, por meio da Resolução nº 280, de 09/04/2019, o Conselho Nacional de Justiça implementou o SEEU – Sistema Eletrônico de Execução Unificado, e estabeleceu que a execução penal deverá ocorrer de forma unificada em todo o país.

Por sua vez, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região editou a Resolução nº 287 de 20/07/2019, regulamentando a implantação do sistema.

Dispõem os arts. 1º, §1º e 2º da Resolução nº 287, de 20/07/2019, do TRF3:

Art. 1. Instituir, a partir de 27 de agosto de 2019, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, o Sistema Eletrônico de Execução Unificado – SEEU, como sistema de processamento de informações e da prática de atos processuais de execução penal.

§ 1.º Tramitarão no SEEU as execuções penais, medidas de segurança, cartas precatórias e de ordem, assim como os seus respectivos incidentes.

Art. 2.º O processo eletrônico de execução penal será individual e indivisível e reunirá todas as condenações que forem impostas ao indivíduo, inclusive aquelas que vierem a ocorrer no curso da execução, sendo responsável pelo processamento do feito o juízo competente no domicílio atual do condenado.

§ 1.º As execuções penais e respectivos incidentes, após implantação do SEEU, receberão numeração única, mesmo na hipótese de modificação da competência com envio para outra subseção.

Ocorre que a implementação do Sistema Unificado de Execução, que se deu através de Resolução, portanto, norma infralegal, não acarretou modificação legislativa, ressaltando-se que o art. 65 da LEP é expresso ao determinar que “a execução da pena competirá ao juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença”.

Dito isso, permanece o entendimento de que a competência para a execução de pena restritiva de direito ou de pena privativa de liberdade em regime aberto é do Juízo Federal da condenação, e caso o sentenciado resida em localidade não abrangida pela condenação, competirá ao Juízo de seu domicílio apenas a fiscalização do cumprimento da pena, sem que isso importe em deslocamento de competência, ainda que no âmbito do SEEU.

Especificamente sobre o tema, trago recentes decisões monocráticas do STJ, no sentido de que a criação do sistema eletrônico unificado de execução penal não acarreta a modificação de competência. Confira-se:

*“É o relatório. De fato, a competência para processar a execução remanesce com o Juízo suscitado. Nos termos do art. 65 da Lei de Execuções Penais, compete ao Juízo da sentença, em regra, a execução da pena: Art. 65. A execução penal competirá ao Juiz, indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença. A simples mudança de domicílio do condenado à sanção restritiva de direitos para fora da sede do Juízo das Execuções Penais não implica o deslocamento da competência. Em casos que tais, consoante o disposto no art. 66, V, g, da Lei de Execuções Penais, cabe ao Juízo da execução a expedição de carta precatória, deprecando a fiscalização do cumprimento da pena ao Juízo do domicílio do apenado (grifo nosso): Art. 66. Compete ao juiz da execução: (...) V - determinar: (...) g) o cumprimento de pena ou de medida de segurança em outra comarca. Nesse sentido, os seguintes precedentes da Terceira Seção: [...] 1. Segundo o atual entendimento desta Corte, os propósitos da Lei de Execução Penal são atendidos com a expedição de carta precatória pelo juízo da condenação para o do domicílio do apenado a fim de que nesta última localidade seja empreendida a fiscalização do cumprimento de pena restritiva de direitos. (CC n. 115.754/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 21/3/2011 - grifo nosso) [...] 1. A simples mudança de domicílio do condenado à pena restritiva de direitos para fora da sede do Juízo das Execuções Penais não provoca o deslocamento da competência, sendo certo que apenas deve ser deprecada a fiscalização do cumprimento das condições impostas na concessão da benesse, consoante o disposto nos arts. 65 e 66 da Lei de Execuções Penais. (CC n. 98.167/SC, Ministro Jorge Mussi, DJe 3/8/2009) [...] 1. No caso de mudança de domicílio do réu condenado, o juízo das execuções penais competente - sendo este o indicado pela lei local de organização judiciária de onde o processo teve seu curso regular - deve expedir carta precatória ao juízo da nova localidade para a realização da audiência admonitória e a fiscalização do cumprimento das condições estipuladas, bem como para o pagamento do saldo remanescente da prestação pecuniária, o que, evidentemente, não implica transferência da competência. [...] (CC n. 40.781/SP, Ministra Laurita Vaz, DJ 24/5/2004) O Juízo suscitado assim procedeu, ou seja, manteve a sua competência para processar a execução, deprecando apenas a fiscalização e o acompanhamento da execução. De outra parte, ao avocar, para si, a competência para processar a execução, o Juízo suscitante usurpou a competência do suscitado, notadamente porque **não há base legal para modificação de competência aludida. Ressalto, nesse particular, que o implemento de uma nova solução tecnológica (SEEU) não constitui fundamento idôneo para inobservância do preconizado na Lei de Execução Penal. De fato, cabe aos Juízes envolvidos no uso desse novo instrumento, lançar mão de procedimentos que extraiam os benefícios da ferramenta, sem, contudo, desprezar as diretrizes estabelecidas na legislação, sob pena de que a tecnologia prevaleça em detrimento da vontade do legislador. O Juízo suscitado, diligentemente, delimitou um procedimento idôneo para o uso dessa ferramenta, sem inobservância do preconizado em lei (fl. 45 - grifo nosso): [...] Em verdade, no que tange às penas restritivas de direito, o novo Sistema Unificado de Execução do CNJ, por celeridade e praticidade, retirou a necessidade de se formular pedido de fiscalização de cumprimento de penas restritivas de direito por meio do veículo Carta Precatória. Afinal, por se tratar de um sistema eletrônico unificado, os próprios autos processuais eletrônicos podem ser diretamente encaminhados ao Juízo da localidade da residência do condenado para que este fiscalize o cumprimento das restritivas de direito. Não há deslocamento de competência, frise-se, uma vez que inexistiu previsão legal de deslocamento de competência para o cumprimento das restritivas de direito, como assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Assim, se no curso da fiscalização, surgir algum incidente de execução passível de ser decidido, os autos eletrônicos devem regressar ao Juízo executivo originário para deliberação. Decidida a questão, os autos eletrônicos são novamente encaminhados ao Juízo da fiscalização. Só isso. Tudo simples. Mediante alguns “cliques” no terminal de computador. [...] Ante o exposto, acolhendo o parecer e à vista dos precedentes, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 9ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitado, para processar e julgar a execução penal de Lea Maria Vicari, inclusive todos os incidentes; remanescendo a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitante, para a prática dos atos descritos na carta precatória expedida pelo Juízo suscitado. Dê-se ciência aos Juízes em conflito, inclusive com o inteiro teor da decisão”.*** (STJ. CC 170.280. RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. 11/02/2020).

**"Trata-se de conflito positivo de competência em que é suscitante o Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Sorocaba - SJ/SP e suscitado o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal do Rio de Janeiro - SJ/RJ. Extrai-se dos autos que MARIA ODETE NOGUEIRA SOUZA foi condenada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região às penas de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, pela prática do delito do art. 273, § 1º-B, inciso I, do Código Penal, tendo sido substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade (e-STJ fls. 57-64). O Juízo suscitado, ao receber a carta precatória que visava a implementação das penas restritivas de direito impostas à sentenciada, solicitou a remessa dos autos de execução, por entender que, após a implementação do Sistema Eletrônico de Execução Unificado - SEEU, seria ele o Juízo competente para a execução (e-STJ fl. 341). O Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Sorocaba - SJ/SP, entendendo que a instituição de um sistema eletrônico de acompanhamento de execução penal não é motivo suficiente para deslocar a competência para execução das penas restritivas de direitos, suscitou o presente conflito (e-STJ fls. 3-6). Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela fixação da competência do Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Sorocaba - SJ/SP para a execução (e-STJ fls. 369-373). É o relatório. Do conflito de competência em exame deve-se conhecer por se tratar de incidente instaurado entre juízos vinculados a tribunais distintos, nos termos do art. 105, inciso I, alínea d, da Constituição da República. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a competência para a execução das penas restritivas de direitos cabe ao Juízo da condenação, sendo deprecada ao Juízo do domicílio do apenado tão somente a implementação e a fiscalização do cumprimento das sanções determinadas. Nesse sentido os seguintes julgados: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA POR JUÍZO FEDERAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA). CARTA PRECATÓRIA DIRIGIDA, PELO JUÍZO FEDERAL DA EXECUÇÃO, A JUÍZO FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARABÁ/PA, ONDE RESIDENTE O APENADO, PARA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO CUMPRIMENTO DAS REPRIMENDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CONVERSÃO, PELO JUÍZO FEDERAL DA EXECUÇÃO, DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. ORDEM CONCEDIDA, PELO TRF/1ª REGIÃO, EM SEDE DE HABEAS CORPUS, PARA ANULAR A DECISÃO QUE CONVERTERA AS PENAS, POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, DETERMINANDO A REMESSA DA EXECUÇÃO PENAL AO JUÍZO ESTADUAL DE MARABÁ/PA, PERANTE O QUAL O RÉU NÃO SE ENCONTRAVA RECOLHIDO, À ÉPOCA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE, À ÉPOCA, DA SÚMULA 192 DO STF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO PARÁ, PERANTE O QUAL SE PROCESSA A EXECUÇÃO PENAL. I. Compete ao Juízo do processo de conhecimento ou de cognição o exame dos requisitos legais para a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos, quando da condenação, observadas as disposições dos arts. 44 e 59 do Código Penal. II. Transitada em julgado a sentença condenatória, na qual se concedeu a substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará - perante o qual tinha curso a execução penal - deu-lhe início. III. Não residindo o apenado na sede do Juízo Federal da Execução, foi deprecado, ao Juízo da localidade de residência do condenado - Juízo Federal da Subseção Judiciária de Marabá/PA - o ato de fiscalização do cumprimento das penas restritivas de direitos, permanecendo, entretanto, com o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, no local da condenação, a competência para a execução penal. IV. Não cabe ao Juízo deprecado, responsável, tão somente, pela realização de audiência admonitória, pelas intimações deprecadas e pela fiscalização do cumprimento da pena restritiva de direitos, determinar a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, extrapolando os limites do que lhe fora deprecado. Precedentes do STJ. V. Quanto à execução de penas restritivas de direitos, "esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que a competência para a execução penal cabe ao Juízo da condenação, sendo deprecada ao Juízo do domicílio do apenado somente a supervisão e acompanhamento do cumprimento da pena determinada, inexistindo deslocamento de competência" (STJ, CC 113.112/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 17/11/2011). Em igual sentido: "Em casos de cumprimento de penas restritivas de direitos, a competência para a sua execução e fiscalização é do Juízo prolator da sentença condenatória" (STJ, CC 117.175/PB, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe de 09/09/2011). VI. A execução penal, no estágio em se encontrava, perante o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, tratava do cumprimento de penas restritivas de direitos e não havia recolhimento do apenado em estabelecimento sujeito à Administração estadual, o que afastava, na oportunidade, a competência estadual para a conversão das penas restritivas de direitos - não cumpridas, no Juízo deprecado da Justiça Federal, Subseção Judiciária de Marabá/PA, local de residência do apenado, onde há Vara Federal - em privativa de liberdade, coosante estabeleceu a Súmula 192 do Superior Tribunal de Justiça. VII. Assim, ao converter as penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade e determinar a prisão do apenado, o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Pará era competente para tanto. VIII. Preso o réu, em consequência, em 24/09/2009, foi então expedida guia de recolhimento, encaminhada à Superintendência do Sistema Penal do Estado do Pará e ao Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Marabá/PA, pelo que, só a partir de então, o Juízo da Execução Penal da Comarca de Marabá/PA passou a ter competência para os ulteriores incidentes de execução, nos termos da Súmula 192/STJ. IX. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, para converter as penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade e determinar a expedição de mandado de prisão do condenado. (CC 117.384/PA, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 04/02/2013, DJe de 28/05/2013; sem grifos no original.) PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA POR JUÍZO FEDERAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA). CARTA PRECATÓRIA DIRIGIDA, PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO, A JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA ONDE RESIDENTE O APENADO, PARA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA. REQUERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À COMUNIDADE POR PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA, PERANTE O JUÍZO DEPRECADO. DEFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO, PERANTE O QUAL SE PROCESSA A EXECUÇÃO PENAL. I. Compete ao Juízo do processo de conhecimento ou de cognição no caso, o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo o exame dos requisitos legais para a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos, quando da condenação, observadas as disposições dos arts. 44 e 59 do Código Penal. II. Transitada em julgado a sentença condenatória, na qual se concedeu a substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo - perante o qual tem curso a execução penal - deu-lhe início. III. Não residindo o apenado na sede do Juízo da Execução, foi deprecado, ao Juízo da localidade de residência do condenado - Juízo de Direito da Comarca de Santa Maria de Jetibá/ES - o ato de fiscalização do cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, permanecendo, entretanto, com o Juízo Federal, no local da condenação, a competência para a execução penal. IV. Assim, não é possível ao Juízo deprecado Juízo de Direito da Comarca de Santa Maria de Jetibá/ES, responsável, tão somente, pela realização de audiência admonitória, pelas intimações deprecadas e pela fiscalização do cumprimento da pena restritiva de direitos, deferir requerimento que implique na modificação da sentença condenatória transitada em julgado. V. "Aplicadas as penas restritivas de direitos, na hipótese do apenado mudar o seu domicílio, cabe ao Juízo da Execução Penal expedir carta precatória para a nova localidade, deprecando-se, no caso, a realização da audiência admonitória e a fiscalização do cumprimento das condições fixadas. Não há a transferência da competência, apenas de alguns atos, sendo que os decisórios permanecem atribuídos ao juízo responsável pela execução no local da condenação" (STJ, CC 106.036/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, DJe de 21/08/2009). VI. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo, o suscitante. (CC 122751/ES, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe de 31/10/2012; sem grifos no original.) Ante o exposto, conheço do conflito e declaro competente o Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Sorocaba - SJ/SP, ora suscitante, para a execução da pena, podendo ser deprecadas ao Juízo Federal da 9ª Vara Criminal do Rio de Janeiro - SJ/RJ, ora suscitado, a implementação e a fiscalização do cumprimento das penas restritivas de direitos, independentemente da expedição de guia de execução. (STJ, CC 171.029. RELATOR: MINISTRO JORGE MUSSI. 06/03/2020).**

"Trata-se de conflito positivo de competência em que é suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - RJ e suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo - SP. Extraí-se dos autos que FABIA BATISTA FERREIRA foi condenada pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro às penas de 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto, e de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, pela prática do delito do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, tendo sido substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade - e-STJ fls. 42-50. O Juízo suscitado, ao receber a carta precatória que visava a implementação das penas restritivas de direito impostas à sentenciada, solicitou a remessa dos autos de execução por entender que, após a implementação do Sistema Eletrônico de Execução Unificado - SEEU, seria ele o Juízo competente para a execução (e-STJ fls. 145-146). O Juízo Federal da 9ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - RJ, entendendo que a instituição de um sistema eletrônico de acompanhamento de execução penal não é motivo suficiente para deslocar a competência para execução das penas restritivas de direitos, suscitou o presente conflito (e-STJ fls. 178-181). Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito de competência (e-STJ fls. 207-210). É o relatório. Do conflito de competência em exame deve-se conhecer por se tratar de incidente instaurado entre juízos vinculados a tribunais distintos, nos termos do art. 105, inciso I, alínea d, da Constituição da República. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a competência para a execução das penas restritivas de direitos cabe ao Juízo da condenação, sendo deprecada ao Juízo do domicílio do apenado tão somente a implementação e a fiscalização do cumprimento das sanções determinadas. Nesse sentido os seguintes julgados: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA POR JUÍZO FEDERAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA). CARTA PRECATÓRIA DIRIGIDA, PELO JUÍZO FEDERAL DA EXECUÇÃO, A JUÍZO FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARABÁ/PA, ONDE RESIDENTE O APENADO, PARA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO CUMPRIMENTO DAS REPRIMENDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CONVERSÃO, PELO JUÍZO FEDERAL DA EXECUÇÃO, DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. ORDEM CONCEDIDA, PELO TRF/1ª REGIÃO, EM SEDE DE HABEAS CORPUS, PARA ANULAR A DECISÃO QUE CONVERTERA AS PENAS, POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, DETERMINANDO A REMESSA DA EXECUÇÃO PENAL AO JUÍZO ESTADUAL DE MARABÁ/PA, PERANTE O QUAL O RÉU NÃO SE ENCONTRAVA RECOLHIDO, À ÉPOCA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. À ÉPOCA. DA SÚMULA 192 DO STF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO PARÁ, PERANTE O QUAL SE PROCESSA A EXECUÇÃO PENAL. I. Compete ao Juízo do processo de conhecimento ou de cognição o exame dos requisitos legais para a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos, quando da condenação, observadas as disposições dos arts. 44 e 59 do Código Penal. II. Transitada em julgado a sentença condenatória, na qual se concedeu a substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará - perante o qual tinha curso a execução penal - deu-lhe início. III. Não residindo o apenado na sede do Juízo Federal da Execução, foi deprecado, ao Juízo da localidade de residência do condenado - Juízo Federal da Subseção Judiciária de Marabá/PA - o ato de fiscalização do cumprimento das penas restritivas de direitos, permanecendo, entretanto, com o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, no local da condenação, a competência para a execução penal. IV. Não cabe ao Juízo deprecado, responsável, tão somente, pela realização de audiência admonitória, pelas intimações deprecadas e pela fiscalização do cumprimento da pena restritiva de direitos, determinar a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, extrapolando os limites do que lhe fora deprecado. Precedentes do STJ. V. Quanto à execução de penas restritivas de direitos, "esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que a competência para a execução penal cabe ao Juízo da condenação, sendo deprecada ao Juízo do domicílio do apenado somente a supervisão e acompanhamento do cumprimento da pena determinada, inexistindo deslocamento de competência" (STJ, CC 113.112/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 17/11/2011). Em igual sentido: "Em casos de cumprimento de penas restritivas de direitos, a competência para a sua execução e fiscalização é do Juízo prolator da sentença condenatória" (STJ, CC 117.175/PB, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe de 09/09/2011). VI. A execução penal, no estágio em se encontrava, perante o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, tratava do cumprimento de penas restritivas de direitos e não havia recolhimento do apenado em estabelecimento sujeito à Administração estadual, o que afastava, na oportunidade, a competência estadual para a conversão das penas restritivas de direitos - não cumpridas, no Juízo deprecado da Justiça Federal, Subseção Judiciária de Marabá/PA, local de residência do apenado, onde há Vara Federal - em privativa de liberdade, consoante estabelece a Súmula 192 do Superior Tribunal de Justiça. VII. Assim, ao converter as penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade e determinar a prisão do apenado, o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Pará era competente para tanto. VIII. Preso o réu, em consequência, em 24/09/2009, foi então expedida guia de recolhimento, encaminhada à Superintendência do Sistema Penal do Estado do Pará e ao Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Marabá/PA, pelo que, só a partir de então, o Juízo da Execução Penal da Comarca de Marabá/PA passou a ter competência para os ulteriores incidentes de execução, nos termos da Súmula 192/STJ. IX. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, para converter as penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade e determinar a expedição de mandado de prisão do condenado. (CC 117.384/PA, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 04/02/2013, DJe de 28/05/2013; sem grifos no original.) PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA POR JUÍZO FEDERAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA). CARTA PRECATÓRIA DIRIGIDA, PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO, A JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA ONDE RESIDENTE O APENADO, PARA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA. REQUERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À COMUNIDADE POR PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA, PERANTE O JUÍZO DEPRECADO. DEFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO, PERANTE O QUAL SE PROCESSA A EXECUÇÃO PENAL. I. Compete ao Juízo do processo de conhecimento ou de cognição no caso, o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo - o exame dos requisitos legais para a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos, quando da condenação, observadas as disposições dos arts. 44 e 59 do Código Penal. II. Transitada em julgado a sentença condenatória, na qual se concedeu a substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo - perante o qual tem curso a execução penal - deu-lhe início. III. Não residindo o apenado na sede do Juízo da Execução, foi deprecado, ao Juízo da localidade de residência do condenado - Juízo de Direito da Comarca de Santa Maria de Jetibá/ES - o ato de fiscalização do cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, permanecendo, entretanto, com o Juízo Federal, no local da condenação, a competência para a execução penal. IV. Assim, não é possível ao Juízo deprecado Juízo de Direito da Comarca de Santa Maria de Jetibá/ES, responsável, tão somente, pela realização de audiência admonitória, pelas intimações deprecadas e pela fiscalização do cumprimento da pena restritiva de direitos, deferir requerimento que implique na modificação da sentença condenatória transitada em julgado. V. "Aplicadas as penas restritivas de direitos, na hipótese do apenado mudar o seu domicílio, cabe ao Juízo da Execução Penal expedir carta precatória para a nova localidade, deprecando-se, no caso, a realização da audiência admonitória e a fiscalização do cumprimento das condições fixadas. Não há a transferência da competência, apenas de alguns atos, sendo que os decisórios permanecem atribuídos ao Juízo responsável pela execução no local da condenação" (STJ, CC 106.036/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, DJe de 21/08/2009). VI. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo, o suscitante. (CC 122751/ES, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe de 31/10/2012; sem grifos no original.) Ante o exposto, conheço do conflito e declaro competente o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - RJ, ora suscitante, para a execução da pena, podendo ser deprecadas ao Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo - SP, ora suscitado, a implementação e a fiscalização do cumprimento das penas restritivas de direitos, independentemente da expedição de guia de execução. (STJ. CC 170369. Ministro JORGE MUSSI. 12/03/2020).

"Trata-se de conflito de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA CRIMINAL DE SOROCABA - SJ/SP contra o JUÍZO DE DIREITO DE SANTOS DUMONT - MG. Consta dos autos que JOSE CARLOS BARBOSA HOMEM foi condenado, por sentença transitada em julgado, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão, substituída por duas penas restritivas de direito. O Juízo suscitante expediu carta precatória para a Seção Judiciária de Juiz de Fora/MG para a realização de audiência admonitória destinada ao cumprimento das penas restritivas de direito, tendo a carta sido redirecionada ao Juízo de Direito de Santos Dumont/MG.

Este, por sua vez, em razão da implantação em todo o país do Sistema Eletrônico de Execução Unificado - SEEU, invocou a competência para processar a execução, transformando a carta precatória em processo de execução penal. Em 28/02/2019, foi realizada audiência admonitória, tendo o Apenado concordado com o cumprimento da prestação de serviços junto ao Município de Aracitaba/MG, o que vem ocorrendo, consoante informa o Juízo Suscitado.

O Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Sorocaba - SJ/SP suscitou, então, este conflito positivo de competência, asseverando que (fls. 133-134): "Não obstante, entendo que a instituição de um sistema eletrônico de acompanhamento de execução penal e as consequentes normas infralegais que o disciplinam não pode alterar a competência da Justiça Federal de Sorocaba para executar as penas de prestação de serviços à comunidade ou restritivas de direito. Ao ver deste juízo, a competência para a execução das penas restritivas de direitos é do juízo federal da condenação, o qual deverá deprecicar ao juízo do domicílio do sentenciado os atos fiscalizatórios do cumprimento da pena, remanesecendo ao juízo deprecicante, porém, a competência para a, nos termos prática de todos os atos decisórios relativos à execução das reprimendas impostas dos artigos 65 e 66 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84). Nesse sentido, a jurisprudência do é firme no sentido de que a Superior Tribunal de Justiça execução da pena cabe ao Juízo da condenação, não implicando deslocamento de competência a mudança de domicílio do apenado, podendo ser deprecada a fiscalização do cumprimento da pena. Com fundamento no artigo 65 da Lei de Execuções Penais, firmou o Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o juízo competente para a execução penal é o indicado na lei local de organização judiciária do Juízo da condenação, sendo certo que o fato de o processo executivo ser de competência de juízo que não corresponda ao do domicílio do réu não impede, por si só, que a pena possa ser cumprida neste último local, sob a supervisão de juízo que deve ser deprecado para essa finalidade. Tal jurisprudência está estribada na Lei de Execução Penal, não sendo possível, dada a devida vênia, que sistemas eletrônicos instituídos para o processamento de execuções penais possam alterar a legislação penal ou até mesmo a Constituição Federal (nos casos de sentenciados condenados pela Justiça Federal cujas penas restritivas sejam decididas pelas comarcas estaduais, COMO NO CASO EM APRECIÇÃO). Ou seja, ao ver deste juízo, o SEEU (Sistema de Execução Unificado) Eletrônico deve se adaptar a, prevendo, por exemplo, legislação e não modificá-la uma numeração sequencial específica/diversa, de modo a evitar que um condenado possa estar vinculado a dois processos de para cartas precatórias execução." O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 175-188, opinando pela declaração da competência do Juízo Federal Suscitante. É o relatório. Decido. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a execução da pena cabe ao Juízo da condenação, não implicando deslocamento de competência a mudança de domicílio do Apenado, podendo ser deprecada a fiscalização do cumprimento da pena. Exemplificativamente, mutatis mutandis: "CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO À PENA EM REGIME ABERTO. NOVO DOMICÍLIO DO APENADO. INADMISSIBILIDADE DA MUDANÇA DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO DA PENA. FISCALIZAÇÃO PELO JUÍZO DO NOVO DOMICÍLIO POR MEIO DE CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. - Esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que ao Juízo da condenação compete a execução da pena, não havendo deslocamento desta competência pela mudança voluntária de domicílio do condenado à pena em regime aberto, devendo ser deprecada ao Juízo do domicílio do apenado a supervisão e acompanhamento do cumprimento da reprimenda determinada. - Nesse contexto, in casu, os autos devem retornar ao juízo da condenação (Juízo de Direito da Vara Criminal de Videira - SC), competente para a execução penal, a fim de que determine a expedição de carta precatória ao Juízo de onde reside o apenado para a supervisão do desconto da sua reprimenda. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da Vara Criminal de Videira - SC, o suscitado." (CC 131.468/RS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD - DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 13/03/2014; sem grifos no original.) "AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECURSO DO INTERESSADO. LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO PENAL. JUÍZO INDICADO NA LEI LOCAL DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA DO JUÍZO DA CONDENAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA LOCAL PRÓXIMO AOS SEUS FAMILIARES. EXISTÊNCIA DE VAGAS. CONDIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO 1. Possui legitimidade para interpor agravo regimental eventual interessado, desde que demonstre que a decisão proferida no conflito de competência refletirá diretamente na sua condição carcerária. 2. A jurisprudência desta Corte, com fundamento no art. 65 da Lei de Execuções Penais, firmou entendimento de que o juízo competente para a execução penal é o indicado na lei local de organização judiciária do Juízo da condenação. É evidente que o fato de o processo executivo ser de competência de juízo que não corresponda ao do domicílio do réu não impede, por si só, que a pena possa ser cumprida neste último local, sob a supervisão de juízo que deve ser deprecado para essa finalidade. 3. A despeito de otimizar a ressocialização do preso e de humanizar o cumprimento da reprimenda, pela maior proximidade do preso aos seus familiares, a transferência de presídio depende da existência de vaga. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no CC 143.256/RO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016; sem grifos no original.) "PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONDENAÇÃO A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. TRANSFERÊNCIA. DOMICÍLIO DO REEDUCANDO. NECESSIDADE DE PRÉVIA CONSULTA. COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO E FISCALIZAÇÃO DA PENA: JUÍZO ORIGINÁRIO DA EXECUÇÃO PENAL. 1. A competência para a execução da pena não se confunde com a fiscalização do seu cumprimento que, em algumas situações, é deprecada em razão da transferência do reeducando ao local de seu domicílio ou do domicílio de sua família. 2. A jurisprudência desta Corte entende que a transferência de preso para local próximo de sua família, onde possa obter resultados mais favoráveis no processo de ressocialização, depende de consulta prévia ao juízo de destino. 3. Inexistindo vaga, na localidade de domicílio do reeducando, no regime em que se encontra em cumprimento de pena, tanto a execução quanto a fiscalização da reprimenda devem ser mantidas com o Juízo originário da Execução. 4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais e Corregedoria dos Presídios de Foz do Iguaçu/PR, suscitado." (CC 148.441/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2017, DJe 17/08/2017; sem grifos no original.) Dessa forma, compete ao Juízo Suscitante a execução da pena do Sentenciado, o qual deverá fiscalizar o cumprimento da pena, mediante carta precatória. Ante o exposto, CONHEÇO do conflito para DECLARAR competente o JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA CRIMINAL DE SOROCABA - SJ/SP, o Suscitante (STJ. CC 171.031. Ministra Laurita Vaz. 31/02/2020).

No mesmo sentido, ou seja, ela procedência do presente conflito, é o parecer do Ministério Público Federal (Id 132162199).

Pelo exposto, julgo procedente o presente conflito para declarar competente o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Ribeirão Preto (SP) para processamento da Execução Penal n. 0000197-78.2019.4.03.6102.

É o voto.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5011231-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

**Execução penal. Penas restritivas de direitos. Sistema Eletrônico de Execução Unificado – SEEU. Processo eletrônico de execução penal. Competência. Juízo do domicílio do condenado.** O Conselho Nacional de Justiça estabeleceu, por meio da Resolução n. 280/19, diretrizes e parâmetros para o processamento da execução penal por intermédio do Sistema Eletrônico de Execução Unificado – SEEU, considerando, dentre outras razões, a "necessidade de aprimoramento da gestão da informação no âmbito da execução penal, tornando seu trâmite processual mais célere, transparente, eficiente e, sobretudo, uniforme".

Para implementação do Sistema Eletrônico de Execução Unificado – SEEU, a Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região editou a Resolução n. 287/19, a qual dispõe sobre a concentração de todas as condenações impostas a determinado indivíduo em um único processo eletrônico de execução penal, nos seguintes termos:

*Art. 2.º O processo eletrônico de execução penal será individual e indivisível e reunirá todas as condenações que forem impostas ao indivíduo, inclusive aquelas que vierem a ocorrer no curso da execução, sendo responsável pelo processamento do feito o juízo competente no domicílio atual do condenado.*

Nos termos do dispositivo transcrito, a competência em relação ao processo eletrônico de execução penal é do juízo do domicílio atual do condenado.

**Do caso dos autos.** Nos termos do que dispõe a Resolução n. 287/19 da Presidência deste TRF da 3ª Região, haverá um único processo eletrônico de execução penal, a concentrar todas as condenações impostas a determinada pessoa, e cujo processamento competirá ao juízo do domicílio atual do condenado.

Segundo as manifestações de ambos os Juízos Federais, o sentenciado Roberval Campelo da Silva atualmente reside em Barretos (SP) (Id n. 131832412, p. 104 e p. 123).

Logo, compete ao Juízo Suscitante a execução das penas aplicadas a Roberval Campelo da Silva, em trâmite nos Autos n. 0000197-78.2019.4.03.6102.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o conflito de jurisdição, reconhecida a competência do Juízo Suscitante, 1ª Vara da Subseção Judiciária de Barretos, para processamento da Execução Penal n. 0000197-78.2019.4.03.6102.

É o voto.

## EMENTA

CONFLITO DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVAS DE DIREITO. SENTENCIADO DOMICILIADO EM LOCALIDADE DIVERSA DA CONDENAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA CONDENAÇÃO. SISTEMA ELETRÔNICO EXECUÇÃO UNIFICADO. CONFLITO PROCEDENTE.

Conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de Barretos (SP) em face do Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto (SP), nos autos da Execução Penal n. 0000198-78.2019.4.03.6102, para definição do Juízo competente ao processamento da execução penal relacionada ao sentenciado Roberval Campelo da Silva.

Réu definitivamente condenado à pena privativa de liberdade, substituída por duas restritivas de direito, que possui domicílio em localidade diversa da condenação, com a peculiaridade de que o processo de execução penal tramita através do SEEU – Sistema Eletrônico de Execução Unificada.

A implementação do Sistema Unificado de Execução, que se deu através de Resolução, portanto, norma infralegal, não acarretou modificação legislativa, ressaltando-se que o art. 65 da LEP é expresso ao determinar que “a execução da pena competirá ao juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença”.

Permanece o entendimento de que a competência para a execução de pena restritiva de direito ou de pena privativa de liberdade em regime aberto é do Juízo Federal da condenação, e caso o sentenciado resida em localidade não abrangida pela condenação, competirá ao Juízo de seu domicílio apenas a fiscalização do cumprimento da pena, sem que isso importe em deslocamento de competência, ainda que no âmbito do SEEU.

Conflito procedente para declarar competente o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Ribeirão Preto (SP) para processamento da Execução Penal n. 0000197-78.2019.4.03.6102.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o presente conflito para declarar competente o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Ribeirão Preto (SP) para processamento da Execução Penal n. 0000197-78.2019.4.03.6102, nos termos do voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais FAUSTO DE SANCTIS, PAULO FONTES, NINO TOLDO e MAURÍCIO KATO, restando vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NEKASTCHALOW (Relator), que julgava improcedente o conflito de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REVISÃO CRIMINAL(428) N° 5018486-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
REQUERENTE: ANTONIO MONTE SERRATH SAMPAIO JUNIOR  
Advogado do(a) REQUERENTE: JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO - SP204309-A  
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

**Petição ID 126203604 (requerimento formulado pelo revisionando ANTONIO MONTE SERRATH SAMPAIO JUNIOR para que seja declarado nulo o julgamento realizado pela 4ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região em 20 de fevereiro de 2020 sob o pálio de que a defesa não teria sido intimada da inclusão do feito em pauta de julgamento e, desta forma, não teria podido sustentar oralmente a pretensão revisional):** a despeito da argumentação tecida pelo revisionando, não se verifica dos autos qualquer nulidade a ser declarada na justa medida em que a defesa técnica foi devidamente intimada da inclusão desta Ação Impugnativa Autônoma em pauta de julgamento atinente à sessão de 20 de fevereiro de 2020, conforme é possível ser inferido do documento ID 122774683 (consistente em “Intimação da Pauta de Julgamentos” via sistema). Especificamente no que tange à menção de que a Resolução nº 88, de 24 de janeiro de 2017, da Presidência desta C. Corte Regional, daria lastro ao pedido de decretação de nulidade aventada, pertinente mencionar que a defesa técnica apenas analisou as hipóteses constantes ao longo dos incisos do art. 9º de mencionado ato normativo, quedando-se, todavia, de perquirir a disposição presente no parágrafo único de mencionado dispositivo no sentido de que, *no Tribunal, as intimações decorrentes da inclusão de feitos em pauta de julgamento serão realizadas via sistema PJe.*

Nessa toada, **justamente porque adimplido o textual comando elencado no art. 9º, parágrafo único, da Resolução PRES nº 88/2017, por meio da intimação da defesa da inclusão do feito em pauta de julgamento via sistema, INDEFERE-SE o pleito de decretação de nulidade deduzido.**

À luz da interposição de Recurso Especial pelo revisionando, encaminhem-se os autos virtuais à Vice-Presidência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para fins de realização de eventual juízo de admissibilidade recursal.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5001803-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: RUY BARBOSA DE OLIVEIRA SICHINEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: RUY BARBOSA DE OLIVEIRA SICHINEL  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5001803-10.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007628-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: LUCAS CHAVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LUCAS CHAVES DA SILVA** contra decisão que, nos autos da Liquidação Provisória por Arbitramento ajuizada na origem, declinou da competência para uma das Varas da Justiça Estadual de Caarapó/MS, nos seguintes termos:

*"(...) Em que pese o título judicial tenha sido constituído abrangendo, de forma solidária, o Banco do Brasil, o Bacen e a União, tal questão, por si só, não torna absolutamente competente a Justiça Federal para processamento da execução individual em foro diverso do processo de cognição, havendo necessidade, também, de interesse da pessoa que atraia a competência. Nessa linha de raciocínio, **declina-se** a competência em favor da **Justiça Estadual da Comarca de Caarapó – MS**, local onde a parte autora possui domicílio. Precedentes: TRF3, AI 5012171-15.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, DJF3 03/12/2019; TRF3, AI 5003546-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 15/10/2019, DJF3 17/10/2019; STJ, CC 164.511/MS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, decisão monocrática de 10/06/2019.*

*Poderá o autor, caso prefira, desistir da presente ação e intentá-la diretamente no Juízo Estadual, devendo manifestar-se em 15 dias.*

*Sem manifestação, preclusa a decisão, remetam-se os autos ao Juízo Estadual competente, dando-se baixa na distribuição.*

*Intime-se."*

*(sublinhado e negrito originais)*

Alega o agravante que a Ação Civil Pública nº 94.008514-1/DF que originou o título executivo judicial tramitou na 3ª Vara Federal de Brasília/DF e condenou solidariamente o Banco do Brasil, Bacen e União à restituição, de modo que o agravante possui discricionariedade para decidir contra qual dos executados demandará, nos termos do artigo 275 do Código Civil. Afirma que como a ação originária tramitou e foi julgada pela Justiça Federal a ela cabe processar e julgar o cumprimento de sentença, ainda que ajuizado somente em relação ao Banco do Brasil, nos termos do artigo 516, II do CPC. Argumenta, ainda, que como se trata de cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva o cumprimento de sentença pode ser proposto no foro do domicílio dos autores.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando o feito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal, sendo a decisão agravada clara ao consignar que *"Trata-se de liquidação individual de sentença proferida na Ação Civil Pública 0008465-28.1994.401.3400, distribuída perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal"* (Num. 29253901 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução.

Entretanto, ao analisar fatos relativos à liquidação individual de sentença proferida nos autos da mesma ação civil pública – nº 0008465-28.1994.4.01.3400 – vem adotando o critério de fixação da competência *ratione personae*. Deste modo, ainda que os réus tenham sido condenados de forma solidária optando o titular do crédito pelo ajuizamento da liquidação tão somente contra o Banco do Brasil, ente que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, a competência é da Justiça Estadual e não da Justiça Federal, por não figurar no polo passivo quaisquer dos entes mencionados no artigo 109, I da Constituição Federal.

Transcrevo, neste particular, decisão proferida pelo Ministro Moura Ribeiro nos autos do Conflito de Competência nº 157.889 – MS em 12.06.2018, *in verbis*:

*"(...) Com base no art. 105, I, d, da Constituição Federal, conheço do incidente instaurado entre juízes vinculados a tribunais diversos.*

*A controvérsia gira em torno de se definir qual o juízo competente para processar e julgar liquidação individual de sentença coletiva ajuizada contra o Banco do Brasil S.A., considerando que a liquidação é fruto de decisão proferida em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal.*

*A competência da Justiça Federal somente se justifica em ações que envolvam o interesse jurídico da União ou quando forem partes no feito entes federais (art. 109, I, da CF), o que não se verifica no caso sob análise.*

*Desse modo, não havendo ente federal no polo passivo do cumprimento de sentença coletiva, é da Justiça estadual a competência para o processamento da demanda.*

*A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico de ente federal nos processos submetidos à sua apreciação, de modo a definir a competência para o julgamento da causa (Súmulas nºs 150 e 224 do STJ), não sendo cabível novo exame da matéria pela Justiça Estadual, como estabelece o enunciado nº 254 da Súmula do STJ.*

*A propósito, confirmam-se os precedentes (...)*

*Desse modo, afastado o interesse da União e de seus entes federais no feito pelo Juízo federal, é o caso de se declarar competente o Juízo estadual.*

*Nessas condições, **CONHEÇO** do conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS – MS.*

*Publique-se. Intimem-se."*

*(maiúsculas e negrito originais)*

Sendo assim, não caracterizada no feito de origem quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal, não há que se falar na competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022344-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: COSMO NETWORKS S.A., SYLVINO DE GODOY NETO, ADHEMAR JOSE DE GODOY JACOB  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022344-98,2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: COSMO NETWORKS S.A., SYLVINO DE GODOY NETO, ADHEMAR JOSE DE GODOY JACOB  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL e COSMO NETWORKS S.A. contra v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento a fim de acolher o pleito para exclusão dos sócios da pessoa jurídica executada do polo passivo da lide.

Alega a FAZENDA NACIONAL omissão e contradição no julgado vez que constatada a dissolução irregular na empresa ao não estar situada em seu endereço cadastrado, o que por si só autoriza o redirecionamento, sem demais requisitos a serem analisados conjuntamente.

Por sua vez, a executada/agravante requer pronunciamento quanto à verba honorária.

Sem contramínutas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022344-98,2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: COSMO NETWORKS S.A., SYLVINO DE GODOY NETO, ADHEMAR JOSE DE GODOY JACOB  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do Código de Processo Civil - CPC.

São cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (art. 1022 do *Codex*).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos Aclaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado assim decidido a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão.*

*2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.*

*3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)". (TRF3, EDAMS 125637/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.*

*2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes.*

*3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.*

*4. Embargos de declaração não conhecidos".*

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES.

1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ.
2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia.
3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita.
4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006).
5. Embargos rejeitados".

(STJ, EDcl no REsp 1111202/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Especificamente quanto aos Aclaratórios opostos por COSMO NETWORKS S.A., além do requerimento de condenação do Fisco em honorários advocatícios não constar na inicial do agravo de instrumento, a matéria se encontra afetada para julgamento na Corte Superior, restando sobrestada nas instâncias inferiores.

Isto posto, rejeito ambos os embargos declaratórios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no art. 1024 do CPC.
2. São cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (art. 1022 do *Codex*). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos Aclaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o assim julgado decidido a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Especificamente quanto aos Aclaratórios opostos por COSMO NETWORKS S.A., além do requerimento de condenação do Fisco em honorários advocatícios não constar na inicial do agravo de instrumento, a matéria se encontra afetada para julgamento na Corte Superior, restando sobrestada nas instâncias inferiores.
7. Rejeitados ambos os Embargos Declaratórios.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou ambos os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007459-49.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ANGELA MARIA DA SILVA, VIVERE JAPAO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FERREIRA MACEDO MARQUES - SP220724  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO NICOLAU FILHO - SP105694-A  
APELADO: ISA ASSESSORIA E NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ANGELA MARIA DA SILVA, VIVERE JAPAO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ALEXANDRE LEITE - SP399605, ALEXANDRE AUGUSTO FERREIRA MACEDO MARQUES - SP220724  
Advogado do(a) APELADO: JULIO NICOLAU FILHO - SP105694-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ANGELA MARIA DA SILVA, VIVERE JAPAO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
APELADO: ISA ASSESSORIA E NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ANGELA MARIA DA SILVA, VIVERE JAPAO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

O processo nº 5007459-49.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: JOÃO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOÃO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, declinou da competência para uma das Varas da Justiça Estadual de Caarapó/MS, nos seguintes termos:

*“(…) Em que pese o título judicial tenha sido constituído abrangendo, de forma solidária, o Banco do Brasil, o Bacen e a União, tal questão, por si só, não torna absolutamente competente a Justiça Federal para processamento da execução individual em foro diverso do processo de cognição, havendo necessidade, também, de interesse da pessoa que atraia a competência. Nessa linha de raciocínio, **declina-se a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Caarapó – MS, local onde a parte autora possui domicílio. Precedentes: TRF3, AI 5012171-15.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUILMARAES, julgado em 27/11/2019, DJF3 03/12/2019; TRF3, AI 5003546-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 15/10/2019, DJF3 17/10/2019; STJ, CC 164.511/MS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, decisão monocrática de 10/06/2019.***

*Poderá a parte autora, caso prefira, desistir da presente ação e intentá-la diretamente no Juízo Estadual, devendo manifestar-se em 15 dias.*

*Sem manifestação, preclusa a decisão, remetam-se os autos ao Juízo Estadual competente, dando-se baixa na distribuição.*

*Intime-se.”*

*(sublinhado e negrito originais)*

Alega o agravante que a Ação Civil Pública nº 94.008514-1/DF que originou o título executivo judicial tramitou na 3ª Vara Federal de Brasília/DF condenou solidariamente o Banco do Brasil, Bacen e União à restituição, de modo que o agravante possui discricionariedade para decidir contra qual dos executados demandará, nos termos do artigo 275 do Código Civil. Afirma que como a ação originária tramitou e foi julgada pela Justiça Federal a ela cabe processar e julgar o cumprimento de sentença, ainda que ajuizado somente em relação ao Banco do Brasil, nos termos do artigo 516, II do CPC. Argumenta, ainda, que como se trata de cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva o cumprimento de sentença pode ser proposto no foro do domicílio dos autores.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(…)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando o feito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal, sendo a decisão agravada clara ao consignar que *“Trata-se de liquidação individual de sentença proferida na Ação Civil Pública 0008465-28.1994.4.01.3400, distribuída perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal”* (Num 29351681 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução.

Entretanto, ao analisar feitos relativos à liquidação individual de sentença proferida nos autos da mesma ação civil pública – nº 0008465-28.1994.4.01.3400 – vem adotando o critério de fixação da competência *ratione personae*. Deste modo, ainda que os réus tenham sido condenados de forma solidária optando o titular do crédito pelo ajuizamento da liquidação tão somente contra o Banco do Brasil, ente que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, a competência é da Justiça Estadual e não da Justiça Federal, por não figurar no polo passivo quaisquer dos entes mencionados no artigo 109, I da Constituição Federal.

Transcrevo, neste particular, decisão proferida pelo Ministro Moura Ribeiro nos autos do Conflito de Competência nº 157.889 – MS em 12.06.2018, *in verbis*:

*“(…) Com base no art. 105, I, d, da Constituição Federal, conheço do incidente instaurado entre juízes vinculados a tribunais diversos.*

*A controvérsia gira em torno de se definir qual o juízo competente para processar e julgar liquidação individual de sentença coletiva ajuizada contra o Banco do Brasil S.A., considerando que a liquidação é fruto de decisão proferida em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal.*

*A competência da Justiça Federal somente se justifica em ações que envolvam o interesse jurídico da União ou quando forem partes no feito entes federais (art. 109, I, da CF), o que não se verifica no caso sob análise.*

*Desse modo, não havendo ente federal no polo passivo do cumprimento de sentença coletiva, é da Justiça estadual a competência para o processamento da demanda.*

*A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico de ente federal nos processos submetidos à sua apreciação, de modo a definir a competência para o julgamento da causa (Súmulas nºs 150 e 224 do STJ), não sendo cabível novo exame da matéria pela Justiça Estadual, como estabelece o enunciado nº 254 da Súmula do STJ.*

*A propósito, confirmam-se os precedentes (...)*

*Desse modo, afastado o interesse da União e de seus entes federais no feito pelo Juízo federal, é o caso de se declarar competente o Juízo estadual.*

*Nessas condições, **CONHEÇO** do conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS – MS.*

*Publique-se. Intimem-se.”*

*(maiúsculas e negrito originais)*

Sendo assim, não caracterizada no feito de origem quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal, não há que se falar na competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001621-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA AFONSO MAMEDE, IZES CRISTINA AFONSO, JORGE ALBERTO AFONSO, JOSE LUIS AFONSO, LOURDES FRANCELINA MIGUELAFONSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001621-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA AFONSO MAMEDE, IZES CRISTINA AFONSO, JORGE ALBERTO AFONSO, JOSE LUIS AFONSO, LOURDES FRANCELINA MIGUELAFONSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Fátima Aparecida Afonso Mamede e outros contra a decisão que, nos autos de cumprimento de sentença, indeferiu a gratuidade da justiça aos requerentes.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que a condição financeira apresentada pelos exequentes já justificaria a concessão do benefício.

Deferido o efeito suspensivo (ID 123505353).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 126538951).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001621-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA AFONSO MAMEDE, IZES CRISTINA AFONSO, JORGE ALBERTO AFONSO, JOSE LUIS AFONSO, LOURDES FRANCELINA MIGUELAFONSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A r. decisão negou aos requerentes a gratuidade da justiça, ao fundamento da inexistência de documentos comprobatórios da renda dos exequentes.

Todavia, o § 2º do artigo 99 do Código de Processo Civil estabelece que, antes de indeferir o pedido, o juiz deve determinar à parte que comprove o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça, porquanto o pedido somente pode ser indeferido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos referidos pressupostos legais. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ARTIGOS 98 E 99 DO CPC/2015.*

*I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022, do CPC/2015, é "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material".*

*II - Restou expressamente consignado que, malgrado apresentada a declaração de hipossuficiência, pode o juiz indeferir o pedido, se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

...

*V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021342-93.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 01/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA.*

*- Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei". Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".*

*- Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.*

*- No caso dos autos, verifica-se que a decisão agravada não esclareceu os motivos que levaram o Juízo "a quo" a entender pelo indeferimento do benefício almejado, não podendo ser entendido o fato de o recorrente não apresentar comprovantes de rendimentos como prova de sua capacidade financeira, já que ausentes indícios que infirmem a hipossuficiência alegada.*

*- Agravo de Instrumento provido. Benefícios da Justiça Gratuita concedidos.*

*dar provimento ao agravo de instrumento, para conceder à parte autora os benefícios da Justiça Gratuita*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001654-82.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 30/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar seja concedida ao agravante oportunidade para comprovar o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça.

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO SEM ABERTURA DE OPORTUNIDADE PARA QUE A PARTE COMPROVE OS PRESSUPOSTOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A r. decisão negou aos requerentes a gratuidade da justiça, ao fundamento da inexistência de documentos comprobatórios da renda dos exequentes.

2. O § 2º do artigo 99 do Código de Processo Civil estabelece que, antes de indeferir o pedido, o juiz deve determinar à parte que comprove o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça, porquanto o pedido somente pode ser indeferido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos referidos pressupostos legais. Precedentes.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar seja concedida ao agravante oportunidade para comprovar o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031231-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GUSTAVO PAMPLONA BUSTAMANTE, BEATRIZ PAMPLONA BUSTAMANTE, FABIO PAMPLONA BUSTAMANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031231-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GUSTAVO PAMPLONA BUSTAMANTE, BEATRIZ PAMPLONA BUSTAMANTE, FABIO PAMPLONA BUSTAMANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por BEATRIZ PAMPLONA BUSTAMANTE E OUTROS contra a decisão que deferiu os benefícios da justiça gratuita, mas apenas com efeitos ex nunc, determinando aos Agravantes o pagamento da verba honorária.

Sustentam os agravantes, em síntese, que não têm condições de arcar com o pagamento da verba honorária no patamar fixado, devendo ser deferidos os benefícios da justiça gratuita com efeitos ex tunc ou, ao menos, suspenso o pagamento da verba até o recebimento do precatório.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (Id107770698).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031231-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GUSTAVO PAMPLONA BUSTAMANTE, BEATRIZ PAMPLONA BUSTAMANTE, FABIO PAMPLONA BUSTAMANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de cumprimento de sentença requerido pelos Agravantes. Houve impugnações pelos Réus, que foram acolhidas parcialmente, tendo sido fixados honorários advocatícios de sucumbência para ambas as partes, nos seguintes termos:

- 1) A ser pago pelos autores à União Federal e ao INSS, no percentual de 10%, rateado entre os réus, entre a diferença do valor pelos autores inicialmente apontado e o valor aqui acolhido;
- 2) A ser pago pela União Federal e pelo INSS aos autores, no percentual de 10%, entre a diferença do valor por cada um inicialmente apontado e o valor aqui acolhido.

Tendo em vista o alto valor da sucumbência, os Agravantes requereram a concessão dos benefícios da Justiça gratuita, o que foi deferido, mas apenas com efeitos ex nunc.

Também foi requerida a suspensão do pagamento dos honorários até o recebimento dos valores da condenação, por meio dos precatórios, o que foi indeferido pela decisão recorrida, diante da discordância dos Agravados.

De fato, a concessão do benefício em questão não retroage, mas, considerando as peculiaridades do caso e o alto valor dos honorários de sucumbência (aproximadamente R\$75.000,00), vislumbro a possibilidade de que eles sejam pagos concomitantemente ao recebimento dos valores por meio dos precatórios.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para possibilitar que os honorários advocatícios de sucumbência sejam pagos quando do recebimento dos valores da condenação pelos agravantes, por meio dos precatórios

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DIFERIMENTO. PAGAMENTO HONORÁRIOS. AGRAVO PROVIDO.

1. A concessão do benefício em questão não retroage, mas, considerando as peculiaridades do caso e o alto valor dos honorários de sucumbência (aproximadamente R\$75.000,00), vislumbro a possibilidade de que eles sejam pagos concomitantemente ao recebimento dos valores por meio dos precatórios.

2. Agravo instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para possibilitar que os honorários advocatícios de sucumbência sejam pagos quando do recebimento dos valores da condenação pelos agravantes, por meio dos precatórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002911-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MANOEL JOSE DE SANTANA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ZOZIMAR VITOR RAMONDA CABRAL - SP313169  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002911-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MANOEL JOSE DE SANTANA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ZOZIMAR VITOR RAMONDA CABRAL - SP313169  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Manoel José de Santana Filho contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que teria ocorrido a prescrição intercorrente da execução, devido à paralisação do feito por período superior a vinte anos até a citação por edital do devedor. Subsidiariamente, sustenta a ocorrência da prescrição da execução, por força do decurso de prazo superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito e a citação do executado. Pugna pela fixação de honorários advocatícios de sucumbência em caso de acolhimento da exceção de pré-executividade.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 129778923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002911-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MANOEL JOSE DE SANTANA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ZOZIMAR VITOR RAMONDA CABRAL - SP313169  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O agravante pleiteia o reconhecimento da prescrição intercorrente da execução fiscal em epígrafe, ao argumento de que o feito teria permanecido arquivado por prazo superior a cinco anos, sem sua efetiva movimentação.

É certo que a prescrição constitui matéria de ordem pública e, como tal, possível de ser arguida a qualquer tempo e grau de jurisdição. Todavia, a matéria de ordem pública é suscetível de preclusão consumativa, caso já tenha sido objeto de anterior decisão, não recorrida em tempo oportuno. Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL ANTERIOR. NÃO RECORRIDO.*

*1. As matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, podem ser apreciadas a qualquer tempo nas instâncias ordinárias. Todavia, existindo decisão anterior, opera-se a preclusão consumativa se não houver impugnação no momento processual oportuno.*

*2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.*

*Agravo interno parcialmente provido.*

**(STJ, EDcl no AgInt no REsp 1594074/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 26/06/2019)**

No caso dos autos, a prescrição intercorrente foi reconhecida pela sentença que extinguiu a execução fiscal (ID 125506985, fls. 448/450). O *decisum* foi modificado por decisão monocrática do E. Desembargador Federal Paulo Fontes (ID 125506985, 468/470), a qual deu provimento à apelação interposta pela União. Não há notícia de que a parte executada tenha manejado o recurso adequado, oportunamente, a fim de prosseguir na discussão da prescrição intercorrente.

Forçoso, portanto, reconhecer a preclusão consumativa no que respeita a essa alegação.

Quanto à prescrição para a cobrança da dívida, não se verifica sua ocorrência.

A prescrição considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I).

Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, v.g.:

*AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DÉBITOS DECLARADOS E NÃO PAGOS. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO PRÉVIO. RECURSO REPETITIVO (RESP 1.123.557/RS). DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUÊNIAL. TERMO INICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA SUSPENSIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN). PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ADEMAIS, AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais constitui o crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência, habilitando-a ajuizar a execução fiscal, conforme o precedente repetitivo: (REsp 1.123.557/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJ 18/12/2009).*

*2. In casu, não há se falar em ausência de notificação ou contraditório de créditos tributários declarados lançados por homologação, vez que constituídos, parcelados e não pagos; nem tampouco em decadência.*

*3. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*II - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

*4. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário.*

*5. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos ao lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252).*

*6. Consoante cedição, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquênial com dias a quo diversos.*

*7. Assim, conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquênial para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributo sujeitos ao lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: Resp. 850.423/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ.*

*07.02.2008).*

*8. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).*

*9. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos ao lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220).*

*10. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227)...*

**(STJ, AgRg no REsp 1125389/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010)**

A execução fiscal foi ajuizada em 11/09/1995, sendo o despacho que determinou a citação datado de 15/09/1995 (ID 125506985, fl. 23), anteriormente, portanto, à vigência da Lei Complementar nº 118/2005.

Desse modo, a hipótese interruptiva da prescrição é a citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I), a qual se realizou em 13/10/1995, com a juntada aos autos do aviso de recebimento positivo (ID 125506985, fls. 28/29).

Incabível, portanto, o reconhecimento da prescrição para a execução do débito tributário.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRESCRIÇÃO: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prescrição constitui matéria de ordem pública e, como tal, possível de ser arguida a qualquer tempo e grau de jurisdição. Todavia, a matéria de ordem pública é suscetível de preclusão consumativa, caso já tenha sido objeto de anterior decisão, não recorrida em tempo oportuno. Precedente.
2. No caso dos autos, a prescrição intercorrente foi reconhecida pela sentença que extinguiu a execução fiscal. O *decisum* foi modificado por decisão monocrática do E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a qual deu provimento à apelação interposta pela União. Não há notícia de que a parte executada tenha manejado o recurso adequado, oportunamente, a fim de prosseguir na discussão da prescrição intercorrente.
3. A prescrição considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I). Precedente.
4. A execução fiscal foi ajuizada em 11/09/1995, sendo o despacho que determinou a citação datado de 15/09/1995, anteriormente, portanto, à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Desse modo, a hipótese interruptiva da prescrição é a citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I), a qual se realizou em 13/10/1995, com a juntada aos autos do aviso de recebimento positivo. Incabível, portanto, o reconhecimento da prescrição para a execução do débito tributário.
5. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000770-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAO DE SOUZA FRANCO, LUCAS DESCROVE FRANCO

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: JOAO DE SOUZA FRANCO, LUCAS DESCROVE FRANCO  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5000770-82.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 04/08/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002864-05.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURA SATIKO WACHI

Advogado do(a) APELADO: JOSE MOREIRA DE ASSIS - SP120445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002864-05.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA SATIKO WACHI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MOREIRA DE ASSIS - SP120445-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de sentença que procedentes os pedidos formulados na inicial, reconhecendo à parte autora o direito à progressão funcional e à promoção.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia o reconhecimento da perda superveniente do objeto da demanda, bem como argumenta pela prescrição e ausência do direito à promoção no interstício de 12 (doze) meses.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002864-05.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA SATIKO WACHI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MOREIRA DE ASSIS - SP120445-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da progressão funcional

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.

Em razões de apelação, o INSS informa que em 2015 houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007.

Verifica-se que o pedido da parte autora trata exatamente da progressão e promoção funcional de acordo com o interstício de 12 (doze) meses.

Assim, há perda superveniente do objeto desta ação, em relação à progressão e à promoção funcional, com a extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015.

Entretanto, deve ser mantida a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal, por se tratar de relação de trato sucessivo.

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

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

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

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

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

*5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” Grifo nosso (STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

Isto posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a perda superveniente do objeto, em relação à progressão e promoção funcional, nos termos do art. 485, VI, CPC/2015, mantendo a sentença em relação ao pagamento das diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento da autora, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. ACORDO COM SINDICATO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.
2. Em julgamentos anteriores, esta Turma foi informada pelo INSS que em 2015 houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social que trata da reestruturação da carreira do seguro social.
3. No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007.
4. Verifica-se que o pedido da parte autora trata exatamente da progressão e promoção funcional de acordo com o interstício de 12 (doze) meses.
5. Assim, há perda superveniente do objeto desta ação, com a sua extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015.
6. Entretanto, deve ser mantida a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal, por se tratar de relação de trato sucessivo.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a perda superveniente do objeto, em relação à progressão e promoção funcional, nos termos do art. 485, VI, CPC/2015, mantendo a sentença em relação ao pagamento das diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012058-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARCIO CHAVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO CHAVES DA SILVA contra decisão que, em sede de liquidação individual de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o artigo 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Preliminarmente, tendo em vista o pedido constante na petição inicial, concedo os benefícios da Justiça Gratuita para o processamento do presente recurso.

O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

*(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010...DTPB:)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve ser processada perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença executada sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.*

*(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)*

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do artigo 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do artigo 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, **defiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo, para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento final nos presentes autos.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030900-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NORIVAL FALEIROS  
PROCURADOR: ANTONIO MORAES DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MORAES DA SILVA - SP20470, FABRICIO VALLIM DE MELO - SP259816-A  
INTERESSADO: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA, JOSE MARQUES SOBRINHO, JOABE DAUZACKER MARQUES, EDUARDO MOREIRA DUQUE  
PROCURADOR: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) INTERESSADO: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949, GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949  
Advogados do(a) INTERESSADO: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949, GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949  
Advogados do(a) INTERESSADO: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949, GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949  
Advogados do(a) INTERESSADO: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949, GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA - SP181949  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: NORIVAL FALEIROS  
PROCURADOR: ANTONIO MORAES DA SILVA  
INTERESSADO: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA, JOSE MARQUES SOBRINHO, JOABE DAUZACKER MARQUES, EDUARDO MOREIRA DUQUE  
PROCURADOR: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5030900-89.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023099-51.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogados do(a) SUCESSOR: FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A, ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A, ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A, ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A  
APELADO: BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A, FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A, FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A, FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023099-51.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogados do(a) SUCESSOR: FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A, ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A, ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A, ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A  
APELADO: BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., BRAZMO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A, FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A, FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE CORREA DACCA - SP389836-A, FELIPE BAPTISTA MONIZ - SP343730-A, LUIS FERNANDO GACON LESSAALVERS - SP234573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União (Fazenda Nacional) e por Brazmo Indústria e Comércio Ltda. e outros em face de sentença que “acolheu em parte o pedido, somente para declarar a inexistência de relação jurídica tributária do impetrante com a União no que tange à incidência de contribuição previdenciária e destinadas às outras entidades e fundos (terceiros) sobre: (i) aviso prévio indenizado; (ii) terço constitucional de férias gozadas; (iii) auxílio-doença, previdenciário e acidentário, nos primeiros quinze dias de afastamento, pago diretamente pelo empregador, assim como autorizar, após o trânsito em julgado, a compensação das parcelas recolhidas no quinquênio anterior à impetração, corrigidas, a partir do pagamento indevido, pela taxa Selic, exclusivamente, observadas normas legais e administrativas, bem como a restrição contida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007”.

A parte autora requer a reforma da r. sentença, a fim de que “declare a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Apelante ao recolhimento da contribuição previdenciária e das contribuições sociais devidas a terceiros (INCRÁ, Salário Educação, SESI, SENAI, SEBRAE e FNDE) também em relação (i) ao salário maternidade pago a suas empregadas e à licença paternidade paga a seus empregados; (ii) ao adicional de horas extras; (iii) ao adicional noturno; (iv) ao adicional de periculosidade e insalubridade; (v) às férias gozadas; e (vi) ao descanso semanal remunerado”. Pugna, ainda, pelo direito à compensação dos valores pagos a referidos títulos.

A União sustenta, de início, a ausência da documentação essencial para a propositura da demanda. Postula, ainda, a constitucionalidade e legalidade das contribuições incidentes sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze primeiros dias em que o empregado é afastado por motivo de doença ou acidente. Alega, ademais, expressa vedação legal de que créditos relativos a contribuições previdenciárias sejam compensados com débitos relativos às demais espécies tributárias.

Com as contrarrazões (ID 90431602, ID 90431608), vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Primeiramente, cumpre consignar que não houve qualquer insurgência por parte da União, ora apelante, com relação à alegada ausência da documentação essencial para a propositura da demanda, no momento oportuno. Permitiu a União que se operasse a preclusão temporal, não podendo, agora, fazer uso do recurso de apelação para discutir matéria preclusa, a teor do disposto nos artigos 507 e 508 do CPC/2015.

Outrossim, considerando a demanda de cunho declaratório, e que eventual compensação do indébito se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da administração fazendária, descabido o pleito de extinção do feito na forma do art. 485, I, do CPC.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Salário maternidade. Salário paternidade.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

#### 1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

##### 1.1 Prescrição.

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

##### 1.2 Terço constitucional de férias.

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

##### 1.3 Salário maternidade.

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDecl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDecl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, há incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade. Por outro lado, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e acidente.

Cumpre observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferir-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito **infraconstitucional**, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

*1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.*

*2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.*

*3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.*

*4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017 ..DTPB:)-g.n.*

#### **Férias gozadas (usufruídas)**

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DE MAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.*

*543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. (omissis)*

*2. (omissis)*

*3. (omissis)*

*4. (omissis)*

*5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.*

*6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.*

*7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.*

*(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)*

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária. 2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. (AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (Resp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade. 2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. (omissis) II. (omissis) III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias. IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EAREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EAREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014). V. (omissis) VI. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)*

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Descanso semanal remunerado**

Os valores pagos a título de descanso semanal remunerado compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, já que se trata de verba que compõe a remuneração do empregado e é paga em razão do contrato de trabalho.

Não procede o argumento de que a verba tem natureza indenizatória porque não corresponde à contraprestação pelo serviço prestado. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória.

No sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de descanso semanal remunerado situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES. 1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos REsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014). 2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1475078/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 28/10/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado. 3. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba. Recurso especial improvido. (REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)*

#### **Adicional de hora extra**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)".*

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

*"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º - Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.*

*Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."*

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

*"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)*

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)*

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade.**

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...) XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"*

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

*"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."*

Neste sentido, o aresto do TST:

*INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de infimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)*

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este. Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...). 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, conseqüentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

A legislação de regência da compensação é a vigente na data em que for efetivado o encontro de contas, a partir do trânsito em julgado do *decisum* (artigo 170-A do CTN).

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

No que se refere à prescrição, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Honorários**

Descabido o pleito da União. Deixo de aplicar o disposto no artigo 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, considerando que a União reconheceu a procedência de apenas um dos pedidos formulados pela parte autora, tendo em vista, ainda, que a r. sentença condenou a União em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC.

Outrossim, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios da União e da parte autora para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** às apelações e **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

É o voto.

---

## **E M E N T A**

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO PATERNIDADE. HORA EXTRA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, E DE PERICULOSIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade e salário-paternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

3. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória. Precedentes.

4. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

6. A legislação de regência da compensação é a vigente na data em que for efetivado o encontro de contas, a partir do trânsito em julgado do *decisum* (artigo 170-A do CTN). Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

7. Apelações não providas. Remessa oficial parcialmente provida.

---

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003684-26.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: WASHINGTON MARTINS CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: JAILZA MARIA JANUÁRIO - SP305161, WASHINGTON MARTINS CARVALHO - SP381386  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003684-26.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: WASHINGTON MARTINS CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: JAILZA MARIA JANUÁRIO - SP305161, WASHINGTON MARTINS CARVALHO - SP381386  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por WASHINGTON MARTINS CARVALHO, contra sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

A presente ação ordinária, com pedido de liminar, foi proposta por WASHINGTON MARTINS CARVALHO em face da União Federal e do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – TRT2, objetivando a publicação da sua exoneração e a indenização por perdas e danos decorrente da demora na publicação do referido ato administrativo. Relata o autor na inicial, em síntese, que pediu exoneração do cargo público como intuito de exercer a advocacia, no entanto, a demora na publicação de sua exoneração, o impediu de trabalhar e auferir rendimentos. Aduz que tal situação o levou a ter um prejuízo no montante de R\$ 85.573,90 (oitenta e cinco mil e quinhentos e setenta e três reais e noventa centavos), decorrente do aluguel de salas comerciais, contratação de funcionários, além de outras despesas pessoais. Assim, pleiteia a publicação da exoneração e a condenação do TRT2 pelos prejuízos causados com a demora na publicação do ato.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela e reconhecida a ilegitimidade passiva do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (ID 1903871), que foi excluído do pólo passivo desta ação.

Em suas razões de apelação, pleiteia o autor, em síntese, a condenação da apelada ao pagamento de multa por litigância de má-fé, e, ainda, ao pagamento de indenização por perdas e danos, em razão da demora injustificada na publicação da sua exoneração. Requer a indenização pelos valores desembolsados com honorários advocatícios e, aduz que existem valores, referentes aos vencimentos, ainda pendentes de serem pagos em seu favor.

Com contrarrazões da União Federal, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003684-26.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: WASHINGTON MARTINS CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: JAILZA MARIA JANUARIO - SP305161, WASHINGTON MARTINS CARVALHO - SP381386  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cuida-se de pedido de indenização por perdas e danos decorrentes da demora na publicação do ato administrativo de exoneração do cargo público.

Relata o autor na inicial, em síntese, que pertencia ao Quadro de servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – TRT2, ocupando o cargo de técnico judiciário. Todavia, objetivando o exercício da advocacia, o autor protocolou perante ao Órgão do Poder Judiciário, no dia 22/01/2016, pedido de exoneração do referido cargo público. A exoneração teria seus efeitos a partir de 25/01/2016.

Em razão da demora na publicação de sua exoneração, o autor impetrou dois mandados de segurança em face do TRT2, objetivando a efetivação do ato administrativo, todavia, ambos resultaram infrutíferos.

Por sua vez, o autor ajuizou a presente ação ordinária, em 07/03/2016, objetivando a publicação de sua exoneração, bem como a condenação da ré à indenização por perdas e danos pela demora injustificada na publicação do referido ato administrativo.

Sustenta que a demora na publicação de sua exoneração o impossibilitou de obter a carteira da Ordem dos Advogados, e, por não auferir rendimentos, teve um prejuízo no montante de R\$ 85.573,90 (oitenta e cinco mil e quinhentos e setenta e três reais e noventa centavos), decorrente do aluguel de salas comerciais, contratação de funcionários, além de outras despesas pessoais.

Pois bem. Vejamos.

Inicialmente, importa notar que a publicação da exoneração do autor do cargo de técnico judiciário do TRT2, deu-se em 22/03/2016, ou seja, durante o curso da presente ação, ajuizada em 07/03/2016, de tal sorte que o pedido referente a esse ato restou prejudicado. De forma acertada decidiu o magistrado *a quo* pela extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de publicação da exoneração do autor.

Superada essa questão, passo à análise dos demais pedidos.

Primeiramente, não assiste razão ao apelante quanto ao pedido de condenação da apelada em multa por litigância de má-fé.

A responsabilidade por dano processual é medida que o legislador previu como excepcional, porque se presume boa-fé dos sujeitos que participam da dinâmica processual. Logo, a má-fé precisa ser claramente identificada, de maneira indubitável, para evidenciar abuso do direito de defesa.

No caso dos autos, não restou clara a má-fé da parte apelada, como intuito de opor resistência injustificada ao andamento do processo, ou protelar, não havendo que se falar em aplicação de multa por litigância de má-fé.

O entendimento acima está alinhado com a posição do E. STJ sobre o tema, conforme ementa transcrita e grifada:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. PAGAMENTO POR HORAS EXTRAORDINÁRIAS. RESPONSABILIZAÇÃO DO EX-GESTOR DO MUNICÍPIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7 DO STJ E N. 280 DO STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - Aferir o direito de servidores públicos municipais, ocupantes de cargo em comissão, ao pagamento por horas extraordinárias e a responsabilidade do ex-gestor em ressarcir o erário municipal, demanda necessariamente a interpretação da Lei n. 223/74 do Município de Itapevi/SP, bem como o revolvimento do contexto fático dos autos, impossível ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ e do enunciado n. 280 da Súmula do STF, aplicável ao caso por analogia.*

*II - O mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da multa, prevista no § 4º do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, quando não configurada a manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso, por decisão unânime do colegiado.*

*III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a condenação por litigância de má-fé depende da comprovação da intenção da parte em postergar ou perturbar o resultado do processo, o que não ocorre no presente caso.*

*Precedentes: REsp 1381655/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/08/2013, DJe 06/11/2013; AgInt no AgRg no AREsp 793.589/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/10/2016, DJe 02/12/2016.*

*IV - Conforme a jurisprudência deixa-se de majorar honorários sucumbenciais recursais, pois nos termos do enunciado 16 da ENFAM: 'Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015)' (...)' (STJ, AgInt no AgRg no REsp 1.200.271/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe de 17/05/2016).*

*V - Agravo interno improvido."*

*(AgInt no AREsp 970.069/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017)*

De outra parte, da mesma forma, não merece prosperar o pedido de indenização por perdas e danos pela demora na publicação da exoneração.

Segundo o artigo 33, inciso I, da Lei 8.112/90, a exoneração é uma forma de vacância do cargo público, por sua vez, o artigo 34 da mesma lei estabelece que a exoneração pode se dar a pedido do servidor.

Dado início ao procedimento de exoneração a pedido do servidor, cabe à Administração Pública observar as seguintes condições estabelecidas na Lei 8.112/90:

*"Art. 20. (...)*

*§ 2º. O servidor não aprovado no estágio probatório será exonerado ou, se estável, reconduzido ao cargo anteriormente ocupado, observado o disposto no parágrafo único do art. 29."*

*"Art. 65. O servidor exonerado perceberá sua gratificação natalina, proporcionalmente aos meses de exercício, calculada sobre a remuneração do mês da exoneração."*

*"Art. 95. O servidor não poderá ausentar-se do País para estudo ou missão oficial, sem autorização do Presidente da República, Presidente dos Órgãos do Poder Legislativo e Presidente do Supremo Tribunal Federal."*

*(...)*

*§ 2º. Ao servidor beneficiado pelo disposto neste artigo não será concedida exoneração ou licença para tratar de interesse particular antes de decorrido período igual ao do afastamento, ressalvada a hipótese de ressarcimento da despesa havida com seu afastamento."*

*"Art. 172. O servidor que responder a processo disciplinar só poderá ser exonerado a pedido, ou aposentado voluntariamente, após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade, acaso aplicada."*

Embora, no caso em tela, não tenham sido verificadas as condições mencionadas, foi constatado e apurado pela Seção de Remuneração de Servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, que pendia contra o autor um débito, decorrente de dias não trabalhados em razão de greve de servidores (ID 1903840, 1903889).

A Seção de Remuneração do TRT2 enviou ofício de cobrança ao autor, via correio, todavia, a carta não foi recebida por ele, pois o carteiro não foi atendido. Decerto, tal situação colaborou para o aumento do prazo para a publicação da exoneração.

De acordo com o artigo 47 da Lei 8.112/90: *"O servidor em débito com o erário, que for demitido, exonerado ou que tiver sua aposentadoria ou disponibilidade cassada, terá o prazo de sessenta dias para quitar o débito. Parágrafo único. A não quitação do débito no prazo previsto implicará sua inscrição em dívida ativa."*

Em que pese a previsão normativa, o TRT2, mesmo na pendência de débito contra o autor, deu seguimento ao procedimento de exoneração, publicando o ato no dia 22/03/2016.

Vale ressaltar que o prazo de dois meses decorrido entre o protocolo do pedido de exoneração (22/01/2016) e a publicação deste (22/03/2016) afigura-se razoável, diante das questões tratadas no seu curso, como elaboração de cálculos, apuração de débitos com a Administração, dentre outras.

Assim, não se observa ilegalidade ou abusividade por parte do TRT2 no procedimento de exoneração, que se sucedeu em consonância com as normas legais.

Em relação à indenização por danos morais, verifica-se das circunstâncias narradas nos autos, que o autor não logrou êxito em comprovar efetivo prejuízo a sua imagem, uma vez que o autor apenas sofreu mero aborrecimento até a publicação da exoneração.

De outra parte, no que tange à indenização pelos prejuízos materiais sofridos, tem-se que o autor, em sendo servidor por vários anos do TRT2, tinha condições que prever a possível demora no trâmite do procedimento de exoneração, bem como de se precaver financeiramente, para não contrair dívidas que não poderia suportar mais adiante. Além disso, conforme visto, o TRT2 seguiu todas as formalidades legais até a publicação da exoneração.

Nesse sentido bem pontuou o magistrado *a quo*, *in verbis*:

*"No tocante às indenizações pleiteadas, é de todo sabido que o dano moral decorre de lesão a direitos da personalidade, de maneira que sentimentos de insatisfação ou mesmo relacionados ao estado emocional do indivíduo não são aptos à sua configuração. Nesse sentido, não se enquadra na categoria de dano moral dissabores e/ou transtornos próprios da vida em sociedade sem que deles se extraiam danos concretos àqueles direitos de cunho extrapatrimonial, sob pena de banalização do instituto."*

*No caso, inexistente dano concreto suportado pela parte autora. O autor, funcionário público por diversos anos, tinha plena capacidade de prever um certo período de tempo entre o pedido de exoneração e sua publicação."*

*A dependência da publicação da exoneração para requerer a carteira da OAB também era conhecida pelo autor, o qual locou imóveis e contratou funcionários por sua conta e risco, sabendo que ainda estava impedido de exercer a advocacia, sendo descabida a indenização por perdas e danos decorrentes das despesas mensais."*

Com relação ao pedido de reembolso dos honorários advocatícios, bem fundamentou o magistrado *a quo* no sentido de que a questão poderia ter sido discutida no âmbito administrativo, *in verbis*:

*"Já o gasto com honorários advocatícios a fim de ingressar com ação judicial também não deve ser atribuído à ré, pois tudo poderia ter sido resolvido exclusivamente na via administrativa."*

No que tange a eventuais valores pendentes de recebimento referentes a vencimentos, restou evidenciado nos autos que nada é devido pela União, como bem observou o magistrado *a quo*, *in verbis*:

*"Além disso, não que se falar na liberação dos vencimentos do autor."*

*Verifico que o autor recebeu o proventos relativos ao mês 01/2016 (fls. 12), o mesmo relativo aos efeitos de sua exoneração, não demonstrando nos autos qualquer diferença a ser recebida."*

Desta feita, não assiste razão ao apelante, pois não comprovou a responsabilidade da apelada pelos prejuízos que sofreu, devendo ser mantida, na íntegra, a r. sentença.

#### **Honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Considerando que foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão como exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC:

*"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."*

*(...)*

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário."*

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## E M E N T A

### PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. EXONERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMORA NA PUBLICAÇÃO. IMPEDIMENTO NO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cuida-se de pedido de indenização por perdas e danos decorrentes da demora na publicação do ato administrativo de exoneração do cargo público.
2. Relata o autor na inicial, em síntese, que pertencia ao Quadro de servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – TRT2, ocupando o cargo de técnico judiciário. Todavia, objetivando o exercício da advocacia, o autor protocolou perante ao Órgão do Poder Judiciário, no dia 22/01/2016, pedido de exoneração do referido cargo público. A exoneração teria seus efeitos a partir de 25/01/2016.
3. O autor ajuizou a presente ação ordinária, em 07/03/2016, objetivando a publicação de sua exoneração, bem como a condenação da ré à indenização por perdas e danos pela demora injustificada na publicação do referido ato administrativo.
4. Sustenta que a demora na publicação de sua exoneração o impossibilitou de obter a carteira da Ordem dos Advogados, e, por não auferir rendimentos, teve um prejuízo no montante de R\$ 85.573,90 (oitenta e cinco mil e quinhentos e setenta e três reais e noventa centavos), decorrente do aluguel de salas comerciais, contratação de funcionários, além de outras despesas pessoais.
5. Importa notar que a publicação da exoneração do autor do cargo de técnico judiciário do TRT2, deu-se em 22/03/2016, ou seja, durante o curso da presente ação, ajuizada em 07/03/2016, de tal sorte que o pedido referente a esse ato restou prejudicado. De forma acertada decidiu o magistrado *a quo* pela extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de publicação da exoneração do autor.
6. Não assiste razão ao apelante quanto ao pedido de condenação da apelada em multa por litigância de má-fé. A responsabilidade por dano processual é medida que o legislador previu como excepcional, porque se presume boa-fé dos sujeitos que participam da dinâmica processual. Logo, a má-fé precisa ser claramente identificada, de maneira indubitável, para evidenciar abuso do direito de defesa. No caso dos autos, não restou clara a má-fé da parte apelada, como intuito de opor resistência injustificada ao andamento do processo, ou protelar, não havendo que se falar em aplicação de multa por litigância de má-fé.
7. Não merece prosperar o pedido de indenização por perdas e danos pela demora na publicação da exoneração. Segundo o artigo 33, inciso I, da Lei 8.112/90, a exoneração é uma forma de vacância do cargo público, por sua vez, o artigo 34 da mesma lei estabelece que a exoneração pode se dar a pedido do servidor.
8. Dado início ao procedimento de exoneração a pedido do servidor, cabe à Administração Pública observar as seguintes condições estabelecidas na Lei 8.112/90: “Art. 20. (...) § 2º. O servidor não aprovado no estágio probatório será exonerado ou, se estável, reconduzido ao cargo anteriormente ocupado, observado o disposto no parágrafo único do art. 29.”; “Art. 65. O servidor exonerado perceberá sua gratificação natalina, proporcionalmente aos meses de exercício, calculada sobre a remuneração do mês da exoneração.”; “Art. 95. O servidor não poderá ausentar-se do País para estudo ou missão oficial, sem autorização do Presidente da República, Presidente dos Órgãos do Poder Legislativo e Presidente do Supremo Tribunal Federal. (...) § 2º. Ao servidor beneficiado pelo disposto neste artigo não será concedida exoneração ou licença para tratar de interesse particular antes de decorrido período igual ao do afastamento, ressalvada a hipótese de ressarcimento da despesa havida com seu afastamento.”; “Art. 172. O servidor que responder a processo disciplinar só poderá ser exonerado a pedido, ou aposentado voluntariamente, após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade, acaso aplicada.”
9. Foi constatado e apurado pela Seção de Remuneração de Servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, que pendia contra o autor um débito, decorrente de dias não trabalhados em razão de greve de servidores. A Seção de Remuneração do TRT2 enviou ofício de cobrança ao autor, via correio, todavia, a carta não foi recebida por ele, pois o carteiro não foi atendido. Decerto, tal situação colaborou para o aumento do prazo para a publicação da exoneração.
10. De acordo com o artigo 47 da Lei 8.112/90: “O servidor em débito com o erário, que for demitido, exonerado ou que tiver sua aposentadoria ou disponibilidade cassada, terá o prazo de sessenta dias para quitar o débito. Parágrafo único. A não quitação do débito no prazo previsto implicará sua inscrição em dívida ativa.”. Em que pese a previsão normativa, o TRT2, mesmo na pendência de débito contra o autor, deu seguimento ao procedimento de exoneração, publicando o ato no dia 22/03/2016.
11. Vale ressaltar que o prazo de dois meses decorrido entre o protocolo do pedido de exoneração (22/01/2016) e a publicação deste (22/03/2016) afigura-se razoável, diante das questões tratadas no seu curso, como elaboração de cálculos, apuração de débitos com a Administração, dentre outras.
12. Não se observa ilegalidade ou abusividade por parte do TRT2 no procedimento de exoneração, que se sucedeu em consonância com as normas legais.
13. Em relação à indenização por danos morais, verifica-se das circunstâncias narradas nos autos, que o autor não logrou êxito em comprovar efetivo prejuízo a sua imagem, uma vez que o autor apenas sofreu mero aborrecimento até a publicação da exoneração. De outra parte, no que tange à indenização pelos prejuízos materiais sofridos, tem-se que o autor, em sendo servidor por vários anos do TRT2, tinha condições que prever a possível demora no trâmite do procedimento de exoneração, bem como de se precaver financeiramente, para não contrair dívidas que não poderia suportar mais adiante. Além disso, conforme visto, o TRT2 seguiu todas as formalidades legais até a publicação da exoneração.
14. Com relação ao pedido de reembolso dos honorários advocatícios, bem fundamentou o magistrado *a quo* no sentido de que a questão poderia ter sido discutida no âmbito administrativo, *in verbis*: “Já o gasto com honorários advocatícios a fim de ingressar com ação judicial também não deve ser atribuído à ré, pois tudo poderia ter sido resolvido exclusivamente na via administrativa.”
15. No que tange a eventuais valores pendentes de recebimento referentes a vencimentos, restou evidenciado nos autos que nada é devido pela União, como bem observou o magistrado *a quo*, *in verbis*: “Além disso, não que se falar na liberação dos vencimentos do autor. Verifico que o autor recebeu o proventos relativos ao mês 01/2016 (fls. 12), o mesmo relativo aos efeitos de sua exoneração, não demonstrando nos autos qualquer diferença a ser recebida.”
16. Não assiste razão ao apelante, pois não comprovou a responsabilidade da apelada pelos prejuízos que sofreu, devendo ser mantida, na íntegra, a r. sentença.
17. Nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença. Considerando que foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.
18. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020969-32.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
APELADO: SERGIO RABELLO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020969-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: SERGIO RABELLO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR – CNEN em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito do autor à jornada de trabalho de 24 horas semanais disposta no artigo 1º da Lei 1.234/50, sem redução de vencimentos, e para condenar a ré ao pagamento de horas extras praticadas nos últimos cinco anos, e seus reflexos no pagamento apenas das férias e do 13º salário.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a prescrição do fundo do direito e, no mérito, que a parte autora não faz jus à jornada de 24 (vinte e quatro) horas semanais e pagamento de horas extras prestadas e reflexos.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020969-32.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: SERGIO RABELLO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, tratando-se de parcela de trato sucessivo, que se renova no tempo, não há que se falar em prescrição do fundo do direito. Nesse sentido é a Súmula nº 85, STJ, razão pela qual deve ser mantida a prescrição quinquenal anterior ao ajuizamento da ação reconhecida na r. sentença.

No mérito, sobre a matéria dos autos, dispõe o art. 1º da Lei n.º 1.234/50, in verbis:

"Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a:

- a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho;
- b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis;
- c) gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento."

Por outro lado, não há de se falar em revogação da referida norma pela instituição do RJU pela Lei n.º 8.112/90, uma vez que esta dispõe expressamente sobre a sua inaplicabilidade com relação às jornadas de trabalho estabelecidas em leis especiais, tal como a Lei n.º 1.234/50, consoante o art. 19, § 2º:

"Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente.

(...)

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais."

No caso vertente, os documentos acostados aos autos demonstram que o autor é servidor público federal lotado no Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN e exerce suas atividades laborativas com exposição diária à radiação ionizante.

Sendo assim, há provas robustas de que a atividade laborativa exercida pelo ora agravado enquadra-se no disposto no art. 1º da Lei n.º 1.234/50.

Neste sentido é a jurisprudência:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PESQUISADORES CNEN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EXPOSIÇÃO A SUBSTÂNCIAS RADIOATIVAS. JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA. LEI N. 1.234/50. POSSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO DAS HORAS EXCEDENTES. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário e Apelação interposta pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN contra sentença que julgou procedente a ação para condená-la a reduzir a jornada de trabalho dos autores para 24 horas semanais, sem redução dos vencimentos, bem como ao pagamento do que excedeu essas 24 horas semanais, no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento desta ação, com a incidência de adicional de serviço extraordinário (art. 73 da Lei n. 8.112/90), com a observância dos reflexos remuneratórios resultantes, até a efetiva redução da jornada.

2. Conforme dispõe o artigo 1º Decreto nº 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento. Intelecção da Súmula 85 STJ.

3. Conforme os documentos anexados aos autos, em especial os Formulários de Informações sobre Trabalho em Área Restrita (FITAR – IDs 1167197, 1167193, 1167186, 1167181) os autores cumprem expediente de 40 horas semanais. Três deles no Centro do Reator de Pesquisas (CRPq) e o outro, na Gerência de Metrologia das Radiações do IPEN-SP, onde os primeiros desempenham atividades ligadas a processos de produção ou ensaios utilizando de material radioativo ou fontes de radiação e a última, além dos já listados, manuseia componentes radioativos.

4. A Lei n. 1.234, de 14.11.1950, que conferiu vantagens aos servidores civis e militares que operam com raios-x e substâncias radioativas estabeleceu a jornada máxima de trabalho de 24 horas, além de gratificação e férias semestrais.

5. Cabível indenização das horas excedentes trabalhadas, no caso, 16 horas semanais (diferença entre a jornada de 40 horas cumpridas pelos autores e a legal reduzida de 24 horas), observada a prescrição quinquenal.

6. Quanto ao valor a ser indenizado, deve ser observada o disposto nos artigos 73 e 74 da Lei n. 8.112/90, acrescendo o percentual de 50% sobre a hora normal de trabalho, respeitado o limite de 02 horas por jornada.

7. Considerando, ainda, que o autores foram efetivamente remunerados pelo total de 40 horas semanais, a quantia a ser indenizada cinge-se ao acréscimo de 50% sobre as 02 horas diárias excedentes trabalhadas no período, com reflexos remuneratórios nas férias, 13º salário, gratificações e adicionais.

8. Alterada, de ofício, a forma de atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

9. Mantida a decisão de mérito em grau recursal, impor-se-ia a majoração dos honorários, por incidência do disposto no art. 85, §11, do novo CPC. Postergada, a fixação do percentual correspondente aos honorários recursais nos termos do art. 85, §4º, II do NCPC.

10. Recurso da ré e reexame necessário desprovidos.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004596-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019)"

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TRABALHO EM ATIVIDADES EXPOSTAS À RADIAÇÃO. JORNADA SEMANAL DE TRABALHO. LEI 1.234/50. INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

I - Rejeita-se a preliminar de prescrição bienal, posto que incide na presente hipótese o prazo prescricional previsto no Decreto 20.910/1932, que estabelece o prazo de cinco anos.

II - Embora a jornada de trabalho dos servidores públicos em geral seja de 40 (quarenta) horas semanais, o art. 19 da Lei 8.112/90 prevê a possibilidade de exceções estabelecidas em leis especiais, como é o caso dos autos, que, é regulado pela Lei 1.234/50.

III - Quanto ao pleito de pagamento de horas extras, tendo em vista que o autor foi remunerado pelo total de 40 horas semanais, a quantia a ser indenizada cinge-se ao acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o limite de 02 (duas) horas diárias excedentes trabalhadas no período, respeitado o limite de 16 horas semanais (correspondentes entre diferença entre a jornada de 40 horas cumprida pelos autores e a legal reduzida de 24 horas), observada a prescrição quinquenal, com reflexos remuneratórios nas férias, 13º salário, gratificações e adicionais, valor este que deverá ser apurado em liquidação de sentença, com fulcro no art. 509 do NCPC.

IV - Juros moratórios, a jurisprudência do STJ, seguida por este TRF3, consolidou o entendimento de que até o advento da MP nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

V - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VI - Diante do resultado do julgamento, inverte parcialmente o ônus da sucumbência, a fim de condenar somente a parte ré a pagar à parte autora honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante entendimento adotado por esta C. Segunda Turma.

VII - Apelação da parte ré desprovida. Apelação da parte autora e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5006599-48.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/08/2019, Intimação via sistema DATA: 02/09/2019)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JORNADA DE TRABALHO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. 24 HORAS SEMANAIS. LEI 8.112/90. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, nos seguintes termos: "Assim sendo, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, para o fim de garantir ao autor a jornada de trabalho disposta no art. 1º, da Lei nº 1.234/50, ou seja, no máximo 24 horas semanais, sem prejuízo do salário mensal e dos demais benefícios existentes em seu contracheque, até prolação de ulterior decisão judicial". Alega a agravante que sendo o agravado servidor público federal é vedada a aplicação da Lei nº 1.234/50 para pleitear o pagamento de 16 horas extras semanais que entendem lhes serem devidas, além da redução de jornada, sendo cabível apenas a aplicação da Lei nº 8.112/90. Afirma que o agravado não opera diretamente e constantemente com raios-x e substâncias radioativas próximo às fontes de irradiação, não sendo aplicável a Lei nº 1.234/50. A Lei nº 8.112/90 que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União prevê em seu artigo 19, com redação dada pelo artigo 22 da Lei nº 8.270/91, o seguinte: "Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente. § 1º O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração. § 2º O disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais." Diversamente do quanto alega a agravante, a edição das Leis nº 8.112/90 e nº 8.270/91 não implicou a revogação total da Lei nº 1.234/50, mas tão somente sua revogação parcial em relação ao percentual da gratificação por trabalhos com raios-x, aplicando-se, in casu, o artigo 12 da Lei nº 8.270/91. Cabe anotar, ainda, que o artigo 19, § 2º da Lei nº 8.112/90 prevê expressamente a inaplicabilidade daquele diploma legal para as jornadas de trabalho fixadas em leis especiais, como é o caso da Lei nº 1.234/50, vez que se trata, à evidência, de lei especial a tratar da matéria. Inexistente, assim, qualquer restrição à aplicação da Lei nº 1.234/50 ao dissenso instalado nos autos. Neste sentido: STJ, Segunda Turma, REsp 1666513/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 20/06/2017 e TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 589979/SP, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 08/06/2017. O documento Num. 8036615 - Pág. 6/7 revela que o agravado recebe adicional de radiação ionizante, bem como há indicação de que goza de duas férias anuais, como prevê a lei nº 1.234/50. Nestas condições, não se afigura razoável que lhe seja negado o reconhecimento do direito à jornada diferenciada se a agravante já lhe reconhece outros benefícios previstos no mesmo diploma legal e devidos em razão do exercício de atividade em condições diferenciadas e prejudiciais à saúde. Sendo assim, mostra-se cabível a redução da jornada de trabalho ao regime máximo de vinte e quatro horas semanais, não merecendo provimento o Agravo de Instrumento. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013888-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 10/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/05/2019)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. TUTELA ANTECIPADA. RECURSO PROVIDO.

- Evidenciada a probabilidade do direito alegado através de prova inequívoca substanciada em documento emitido pelo CNEN/IPEN, informando que o agravante opera diretamente com Raios X e substâncias radioativas, além de desempenhar efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição à irradiação ionizante no período integral de trabalho e a situação de urgência na hipótese em tela, merece acolhimento o pedido da parte agravante.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 0012180-67.2016.4.03.0000, SEGUNDA TURMA, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DJe 13/10/2016)"

O STJ também adota este posicionamento, conforme as ementas que ora transcrevo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI 1.234/50. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redução da jornada de trabalho de 40 para 24 horas semanais de servidor que atua, de forma habitual, exposto à radiação, conforme o disposto no art. 1º da Lei 1.234/50.

2. Nos termos do art. 19, caput, da Lei 8.112/90, os servidores públicos cumprirão jornada de trabalho de duração máxima de 40 horas semanais. Contudo, o seu § 2º excepciona a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial.

3. O art. 1º da Lei 1.234/50 estabelece que os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem, em conformidade com as provas dos autos, expressamente consignou que o autor exerce cargo público que o expõe habitualmente a raios X e substâncias radioativas. Desse modo, modificar o acórdão recorrido para afastar a aplicação da referida lei como pretende a ora agravante requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo interno improvido"

(AgInt no REsp 1.569.119/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª TURMA, DJe de 15/04/2016)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI N. 1.234/50. DECRETO N. 81.384/78. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Depreende-se da leitura do art. 19 da Lei n. 8.112/90 ser possível a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial. Nesse contexto, o art. 1º da Lei n. 1.234/50 confere direitos e vantagens a servidores, civis e militares, que operam com Raios X, não havendo se falar em revogação de tais dispositivos pela Lei 8.112/90, pois esta mesmo excepciona as hipóteses estabelecidas em leis especiais.

2. Tendo o tribunal de origem, com apoio nas provas colhidas dos autos, concluído pela exposição direta e permanente a Raios X e substâncias radioativas, com o reconhecimento dos direitos previstos na legislação específica, conclui-se que a inversão do julgado demanda necessário revolvimento das provas dos autos, tarefa inviável em sede de recurso especial, por força do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental improvido."

Sendo assim, a parte autora faz jus à jornada de trabalho de 24 (vinte e quatro) horas semanais, devendo ser indenizada pelas horas excedentes, observando-se a prescrição quinquenal.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JORNADA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RADIAÇÃO IONIZANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminarmente, tratando-se de parcela de trato sucessivo, que se renova no tempo, não há que se falar em prescrição do fundo do direito. Nesse sentido é a Súmula nº 85, STJ, razão pela qual deve ser mantida a prescrição quinquenal anterior ao ajuizamento da ação reconhecida na r. sentença.
2. No mérito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 1.234/50, *in verbis*: "Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a: a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho; b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis; c) gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento." Não há de se falar em revogação da referida norma pela instituição do RJU pela Lei n.º 8.112/90, uma vez que esta dispõe expressamente sobre a sua inaplicabilidade com relação às jornadas de trabalho estabelecidas em leis especiais, tal como a Lei n.º 1.234/50, consoante o art. 19, § 2º.
3. Os documentos acostados aos autos demonstram que o autor é servidor público federal lotado no Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN e exerce suas atividades laborativas com exposição diária à radiação ionizante. Sendo assim, há provas robustas de que a atividade laborativa exercida pelo ora agravado enquadra-se no disposto no art. 1º da Lei n.º 1.234/50. Precedentes.
4. Remessa oficial e apelação desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001059-23.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: NILVA RODRIGUES DE ALMEIDA TABOSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001059-23.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: NILVA RODRIGUES DE ALMEIDA TABOSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial de sentença (ID 126841501) que concedeu a segurança pleiteada "confirmando a determinação para que a autoridade impetrada analise conclusivamente os pedidos administrativos de restituição apresentados pela Impetrante, e provados nestes autos; confirmando a determinação à autoridade impetrada que, ao apreciar os Pedidos de Ressarcimento, caso conclua pela existência de crédito em favor do contribuinte, faça incidir a SELIC; confirmando a determinação, ainda, à autoridade coatora que realize todas as etapas que compreendem a análise dos pedidos de ressarcimento formulados pela impetrante, até a final emissão de ordem bancária direcionada ao Tesouro, para o caso da existência de valor a ser pago, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil".

A parte impetrante fundamenta sua pretensão no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, e no princípio da eficiência, a teor do disposto no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pela confirmação da r. sentença (ID 130894946).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001059-23.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: NILVA RODRIGUES DE ALMEIDA TABOSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

Saliento que é dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

*II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;*

*III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.*

*§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*

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

*9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

**(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).**

Nesse sentido também a orientação desta Corte Regional:

**ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO 360 (TREZENTOS E SESSENTA) DIAS. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 24, DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES DO STJ. 1. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Resp 1138206, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do artigo 543-C, decidiu pela aplicabilidade do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24, da Lei 11.457/07, contado das datas dos protocolos dos requerimentos, aos processos administrativos fiscais, descabendo falar-se no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. 2. Precedentes desta Corte Regional. 3. Reexame Necessário improvido. (REOMS 00024673620094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, Resp n. 1.138.206, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/10, DJe 01/09/2010). 3. Precedentes desta Corte. 4. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 00150144720144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. I - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias. Aplicação aos requerimentos formulados antes e após a sua vigência em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. II - Elementos constantes dos autos que comprovam o decurso do prazo previsto na Lei nº 11.457/07 somente no tocante à análise dos pedidos de restituição formulados nos processos administrativos designados. III - Recurso parcialmente provido. Segurança concedida em parte. (TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA 331368, Processo nº 2009.61.00.016036-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 06/09/2011, e-DFJ3 Judicial 1 DATA: 15/09/2011)

Pelo exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. PRAZO DE 360 (TREZENTOS E SESENTA) DIAS. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.457/2007.

1. A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

2. Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais déficits na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

4. O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal.

5. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004603-60.2019.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ELAINE MARGARET NEGRELLI  
Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELE CAVACANA CARLESSI - SP239724-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856-A, ANDRE DE ALBUQUERQUE SGARBI - MG98611-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ELAINE MARGARET NEGRELLI  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5004603-60.2019.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004829-94.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LUCAS ANYSIO SALES BUENO  
Advogado do(a) APELANTE: GENIVALDO JUSTINO DA COSTA - SP334190-A  
APELADO: CHEFE DO SERVIÇO DE RECRUTAMENTO E PREPARO DE PESSOAL DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004829-94.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LUCAS ANYSIO SALES BUENO  
Advogado do(a) APELANTE: GENIVALDO JUSTINO DA COSTA - SP334190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo autor LUCAS ANYSIO SALES BUENO contra sentença (ID 124741123) proferida pelo Juízo da 24ª Vara Cível Federal de São Paulo, que denegou a segurança pleiteada a fim de lhe assegurar a participação no Curso de Especialização de Soldados da Aeronáutica (S1) do ano de 2017. Sem honorários.

Em suas razões de apelação (ID 124741124), o impetrante repisa a inicial, aduzindo que:

- houve descumprimento de norma interna que regulamenta o Teste de Avaliação do Condicionamento Físico no Comando da Aeronáutica da ICA 39-22 (IRQSP), a qual determina que "não será considerado válido o resultado do TACF Diagnóstico" para efeito do concurso;

- deveria ter sido considerado o resultado de teste físico anterior no qual foi considerado "apto, com restrição" para fins de Seleção à etapa de "Habilitação à Matrícula" no Curso de Especialização de Soldados do ano 2017 (Portaria DIRAP Nº 4.272-T/SAPSM, de 16 de Agosto de 2017).

Com as contrarrazões (ID 124741383), vieram os autos a esta Corte Federal.

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 129172860).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004829-94.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCAS ANYSIO SALES BUENO

Advogado do(a) APELANTE: GENIVALDO JUSTINO DA COSTA - SP334190-A

APELADO: CHEFE DO SERVIÇO DE RECRUTAMENTO E PREPARO DE PESSOAL DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

#### Admissibilidade

Tempestivo o recurso, dele conhecido. Recebo – o em seu regular efeito.

Passo ao exame da matéria devolvida.

#### Dos fatos

Trata-se de mandado de segurança impetrado a fim de que fosse garantida a participação de LUCAS ANYSIO SALES BUENO no Curso de Especialização de Soldados do ano 2017, conforme Cronograma de Eventos aprovado pela Portaria DIRAP Nº 4.272-T/SAPSM, de 16 de Agosto de 2017.

Consta dos autos que o impetrante não foi aprovado para a etapa de "Habilitação à Matrícula", no Curso de Especialização de Soldados (CESD) do ano 2017, em razão de "ESTAR APTO COM RESTRIÇÃO NO PRIMEIRO TACF 2017, FALTA DECLARAÇÃO LETRA".

Alega o impetrante que para fins deste certame foi considerado o resultado obtido em Teste de Condicionamento Físico considerado foi o TACF diagnóstico, quando as normas que regulamentam os testes de avaliação no âmbito do Comando da Aeronáutica ICA 39-22 (IRQSP) expressamente determinam que "NÃO SERÁ CONSIDERADO VÁLIDO O RESULTADO DO TACF DIAGNÓSTICO".

Alega que o resultado no último TACF válido do apelante, o 2º Teste de Condicionamento Físico do ano de 2016, consta "Apreciação de Suficiência: APTO – Grau Final 77 – Conceito Global: Normal e que o parecer emitido pela Seção de Educação Física da ALA 13, publicada no Boletim Interno Ostensivo nº 88, de 26 de Maio 2017, do GAP SP, julgou "Apreciação de Suficiência: APTO com Restrição", é considerado "APTO", atendendo ao requisito da ICA 39-20, o qual torna o apelante habilitado para matrícula do curso, caso fosse considerado este teste físico o ano de 2016.

Vejamos.

O Comando da Aeronáutica em informações (ID 124741120) revelou que o autor não preencheu os requisitos para habilitação de matrícula previstos nos itens 2.8.3.1, letra "Q" e 2.8.3.2, letra J da ICA 39-22/2016, uma vez que não obteve o resultado "Apto" em Teste de Condicionamento Físico, bem como não teria entregue o Boletim Interno que publicou o resultado do TACF.

Não há elementos nos autos a ensejar a reforma da sentença.

Por primeiro, em matéria de concurso público, a atuação do Judiciário limita-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, tendo presente a discricionariedade da Administração Pública na fixação dos critérios e normas reguladoras do certame que deverão atender aos preceitos instituídos na Constituição Federal.

Na hipótese vertente, não há elementos a indicar que tenha o autor sido inadequadamente avaliado e preterido frente a outros candidatos.

Ao contrário, há informação nos autos de que o último TACF que foi considerado para Seleção do CESD foi o relativo ao 1º Semestre de 2017 para todos os candidatos, garantindo-se, assim, tratamento igualitário. Note-se que o assunto foi veiculado em mensagem n. 89/DPL/10124, nos seguintes termos (id 1247411200):

(...) a) dentre as exigências contidas nos processos seletivos para matrícula no Curso de Formação de Cabos (CFC) e Curso de Especialização de Soldados (CESD), encontra-se a seguinte condição: “apresentar resultado APTO (a) NO ÚLTIMO TESTE DE Avaliação de Condicionamento Físico (TACF)”;

b) ambos os processos citados, no que se refer à realização do TACF são regidos pelas ICA 54-1/2011 e ICA 54-2/2016 que tratam do teste de Avaliação do Condicionamento Físico as Aeronáutica e da Aplicação do teste de Avaliação do Condicionamento Físico para Exames de admissão e de seleção do Comando da Aeronáutica, respectivamente;

c) uma vez que o cerne da questão está na definição sobre qual resultado do último TACF deve ser utilizado, faz-se necessário observar o que preconiza a ICA 54-1 que prevê a realização de dois TACF por ano, ocorrendo o 1º TACF nos meses de FEV/MAR e o 2º TACF nos meses de SET/OUT;

d) desta forma, diante da falta de distinção legal entre dois TACF previstos para o processo seletivo do CESD e CFC deverá ser considerado como último Teste de avaliação e Condicionamento Físico aquele realizado antes da publicação das portarias que estabelecem os critérios de confecção da faixa de cogitação, ou seja, no caso em tela o TACF aplicado no primeiro semestre de 2017” (...)

Registre-se, ainda, que na Folha de Alterações do autor consta que em Teste de avaliação de Condicionamento Físico realizado entre 20.03.2017 a 13.04.2017, vale dizer, o 1º TACF DE 2017 que foi considerado para fins de habilitação no certame em questão, o então candidato obteve o resultado “APTO COM RESTRIÇÃO” e não a classificação exigida, “APTO A”, conforme determinado na letra “q” do item 2.8.3.1 do ICA-39-22 (ID 124741099)

Note-se que as conceituações utilizadas são distintas, conforme consta a Instrução do Comando da Aeronáutica “Teste de Avaliação do Condicionamento Físico no Comando da Aeronáutica - ICA 54-1, confirmam-se:

(...) 4.5 APRECIÇÃO DA SUFICIÊNCIA DO CONDICIONAMENTO FÍSICO 4.5.1 Os resultados obtidos pelo militar no TACF são comparados com as Tabelas de Conceituação em função da sua faixa etária e sexo, advindo dessa comparação a indicação de:

Apto (A) para aqueles que obtiverem, no mínimo, o conceito “Normal” em cada OIC do TACF;

Apto com Restrição (AR) para aqueles que obtiverem, em até dois OIC do TACF, o conceito “Não Observado”, “Muito Abaixo do Normal” ou “Abaixo do Normal”, desde que o grau final do TACF seja igual ou maior que 30;

Não Apto (NA) para aqueles que obtiverem, em três ou mais OIC do TACF, o conceito “Não Observado”, “Muito Abaixo do Normal” ou “Abaixo do Normal”, e para aqueles que tenham alcançado menos que 30 pontos no grau final; e

Não Realizado (NR) para aqueles que, temporariamente, estiverem impossibilitados de realizar o TACF completo ou, ainda que o façam parcialmente, deixem de realizar três ou mais OIC. Nesse caso, o militar deve apresentar Parecer de Junta de Saúde da Aeronáutica que ateste sua impossibilidade de realizar o TACF. Caberá ao setor de Pessoal preencher, na Ficha Individual de Aplicação e Avaliação do TACF, o motivo que levou o militar a não realização do teste.(...)

Deste modo, não verificada qualquer ilegalidade a ser sanada.

No mesmo sentido:

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – MILITAR – CURSO PARA FORMAÇÃO DE CABOS DA AERONÁUTICA DO ANO 2017 – NÃO PREENCHIMENTOS DOS REQUISITOS NORMATIVOS – DENEGACÃO DA SEGURANÇA – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA. Cumpre seja destacado, ao início, que o rito compacto, célere e impeditivo de dilação, inerente ao mandado de segurança, “exige que a inicial venha acompanhada de prova pré-constituída não apenas da existência do direito afirmado, mas também de que a autoridade apontada como coatora é a que deva de fato praticar o ato desejado ou ordenar a sua prática, uma vez que não admite dilação probatória”, AgInt no RMS 57.987/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 06/12/2018, DJe 14/12/2018. Se o polo apelante não possui documentos, como tecido em apelação, cabalmente pecca em seu ônus de provar, porque impossível a dilação probatória. Por sua vez, “o edital é a lei do concurso, sendo certo que suas cláusulas obrigam tanto à Administração quanto aos candidatos, em razão do princípio da vinculação do certame, ao instrumento convocatório” RMS 58.663/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018. Nenhum reparo a comportar a r. sentença, à medida que, claramente, não atendeu o Militar recorrente aos requisitos normativos para participação no Curso de Formação de Cabos do ano 2017. A Instrução Reguladora do Quadro de Cabos – ICA 39-20, aprovada pela Portaria 762/CG3, de 22/06/2016, para o que interessa aos autos, em seu subitem 2.7.3.1, letras “n” e “p”, impunham ao candidato “ter recomendação favorável do Comandante, Chefe ou Diretor da OM em que serve” e “apresentar o resultado APTO (A) no último Teste de Avaliação do Condicionamento Físico (TACF)”, doc. 24647028, pg. 14. O subitem 2.7.3.2 dispunha que, “para fins de comprovação dos requisitos previstos no item anterior, os militares cogitados devem apresentar os originais e entregar, no Setor de Pessoal de sua OM, cópia dos seguintes documentos”. O polo impetrante não possuía recomendação favorável de seu Comandante, doc. 24647744, pg. 2, e não apresentou o TACF do 1º Semestre/2017 (aquele servível à espécie), doc. 24647744, pg. 1, sendo incontroverso dos autos que o seu resultado foi “apto com restrição”, portanto não se enquadrou aos ditames normativos. Cumpre esclarecer que, conforme Mensagem 89/DPL/10124, datada de 04/09/2017, ficou assentado que o TACF a ser considerado a ser “aquele realizado antes da publicação das Portarias que estabelecem os critérios de confecção da faixa de cogitação, ou seja, no caso em tela, o TACF aplicado no primeiro semestre de 2017”, doc. 24647750, pg. 9/10. Segundo as regras vigentes ao tempo dos fatos, inoponível TACF de 2016 e/ou do 2º Semestre de 2017, situação a afastar o “documento novo” coligido pelo recorrente, Mensagem 1715/3SM/27929, datada de 31/08/2018, válida, obviamente, para certames de seu tempo e futuros, não se aplicando ao passado, doc. 24647771, porque o Comando Militar já havia dirimido as dívidas acerca do Curso de Formação de Cabos do ano 2017. Sem sentido nem substância aventar situação de outros Militares, que teriam sido beneficiados com admissão “apto com restrição”, porque, tal como sentenciado, desconhecido a qual TACF referem-se os resultados obtidos por aqueles. Constata-se, outrossim, que os paradigmas invocados cuidam de Soldados de Segunda Classe (S2), matriculados em Curso de Especialização de Soldados, doc. 24647757, pg. 3, assim participantes de certame diverso do que intentou o impetrante, motivo este suficiente para já ser afastada aventada violação à isonomia, porque aqueles não disputaram o posto de Cabo (é necessário ser Soldado de Primeira Classe – S1, subitem 2.7.3.1, doc. 24647028, pg. 13), logo, não sofreu prejuízo o particular em sua pretensão de ascender de patente, afinal aqueles não concorreram consigo. Em tudo e por tudo, pois, segundo as provas contidas ao feito, realmente não preencheu o polo recorrente aos requisitos normativos, inexistindo ilegalidade administrativa a ser remediada. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5023798-20.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 21/02/2020)

Irretorquível a sentença. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas “ex lege”.

## Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR. CONCURSO FORMAÇÃO. TESTE DE CONDICIONAMENTO FÍSICO. PREVISÃO EDITALÍCIA. ISONOMIA OBSERVADA. APELO NÃO PROVIDO.

1. Apelação interposta pelo autor LUCAS ANYSIO SALES BUENO contra sentença (ID 124741123) proferida pelo Juízo da 24ª Vara Cível Federal de São Paulo, que denegou a segurança pleiteada a fim de lhe assegurar a participação no Curso de Especialização de Soldados da Aeronáutica (S1) do ano de 2017. Sem honorários.

2. Consta dos autos que o impetrante não foi aprovado para a etapa de “Habilitação à Matrícula”, no Curso de Especialização de Soldados (CESD) do ano 2017, em razão de “ESTAR APTO COM RESTRIÇÃO NO PRIMEIRO TACF 2017, FALTA DECLARAÇÃO LETRA”. Alega que o resultado no último TACF válido do apelante, o 2º Teste de Condicionamento Físico do ano de 2016, consta “Apreciação de Suficiência: APTO – Grau Final 77 – Conceito Global: Normal e que o parecer emitido pela Seção de Educação Física da ALA 13, publicada no Boletim Interno Ostensivo nº 88, de 26 de Maio 2017, do GAP SP, julgou “Apreciação de Suficiência: APTO com Restrição”, é considerado “APTO”, atendendo ao requisito da ICA 39-20, o qual torna o apelante habilitado para matrícula do curso, caso fosse considerado este teste físico do ano de 2016.

3. Na hipótese vertente, não há elementos a indicar que tenha o autor sido inadequadamente avaliado e preterido frente a outros candidatos. Ao contrário, há informação nos autos de que o último TACF que foi considerado para Seleção do CESD foi o relativo ao 1º Semestre de 2017 para todos os candidatos, garantindo-se, assim, tratamento igualitário.

4. Registre-se, ainda, que na Folha de Alterações do autor consta que em Teste de avaliação de Condicionamento Físico realizado entre 20.03.2017 a 13.04.2017, vale dizer, o 1º TACF DE 2017 que foi considerado pra fins de habilitação no certame em questão, o então candidato obteve o resultado "APTO COM RESTRIÇÃO" e não a classificação exigida, "APTO A", conforme determinado na letra "q" do item 2.8.3.1 do ICA -39-22. não verificada qualquer ilegalidade a ser sanada.

5. Apelação não provida. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas "ex lege".

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001799-18.2016.4.03.6202  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA CASTRO ANDREO BARONCELI  
Advogados do(a) APELADO: AERTON MOITA FERNANDES - MA17954-A, TIAGO FERREIRA ORTIZ - MS20672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001799-18.2016.4.03.6202  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA CASTRO ANDREO BARONCELI  
Advogados do(a) APELADO: AERTON MOITA FERNANDES - MA17954-A, TIAGO FERREIRA ORTIZ - MS20672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da inicial, determinando que o réu promova o reenquadramento funcional da autora com efeitos financeiros retroativos, observando o interstício de doze meses, sob pena de pagamento de multa diária de mil reais, observando-se a prescrição quinquenal, com juros e correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a prescrição do fundo do direito, a legalidade das disposições normativas sobre a matéria, aduzindo que a progressão deve ocorrer com o interstício de dezoito meses para a progressão e que não há efeitos pecuniários devidos à parte autora. Por fim, se insurge quanto aos consectários legais e quanto à fixação de multa diária, requerendo a sua exclusão.

Com contrarrazões, vêm os autos para julgamento.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001799-18.2016.4.03.6202  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA CASTRO ANDREO BARONCELI  
Advogados do(a) APELADO: AERTON MOITA FERNANDES - MA17954-A, TIAGO FERREIRA ORTIZ - MS20672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, conforme jurisprudência do E. STJ, para que se configure a prescrição do fundo do direito de funcionário público pleitear a revisão de seu enquadramento funcional, é necessária a existência de um ato comissivo por parte da administração pública. Contudo, para as situações em que há omissão da Administração quanto ao enquadramento ou reenquadramento, a jurisprudência se posiciona no sentido da prescrição ser de trato sucessivo, não atingindo o fundo do direito, conforme Súmula nº 85, STJ. *In verbis*:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. REENQUADRAMENTO. CARREIRA. PRESCRIÇÃO. SÚMULAS 83/STJ E 280/STF.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária para a revisão do enquadramento funcional de servidor público municipal e o pagamento de horas-extras pelos trabalhos realizados além da carga horária fixada em lei.*

*2. A sentença julgou procedentes os pedidos para declarar o direito da parte recorrida a receber o adicional de 50% sobre a carga horária excedente (22 horas mensais de 3.2007 a 12.2008 e 49 horas mensais de 01.2009 a 12.2011), bem como o reposicionamento no padrão correto da carreira, na letra "H" para o ano de 2010, e o pagamento de parcelas retroativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

*3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o ato administrativo de enquadramento ou reenquadramento é único de efeitos concretos e que, portanto, caracteriza a possibilidade de configuração da prescrição do fundo de direito se a promoção da ação que visa a atacar o citado ato for posterior ao prazo quinquenal do art. 1º do Decreto 20.910/1932. (EREsp 1422247/PE, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 19.12.2016).*

4. A hipótese tratada na mencionada jurisprudência pressupõe a existência de um ato comissivo para consubstanciar a prescrição do fundo de direito, o que não se verifica no presente caso.

5. Para as situações em que há omissão da Administração quanto ao enquadramento ou reenquadramento, a jurisprudência se posiciona no sentido de a prescrição ser de trato sucessivo, não atingindo o fundo de direito, conforme Súmula 85/STJ. A propósito: REsp 1.691.244/RN, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/2/2018, DJe 2/8/2018; REsp 1.517.173/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 17/5/2018, DJe 28/5/2018.

6. Ademais, na hipótese específica dos presentes autos, também não há como examinar a alegada prescrição do fundo de direito, conforme pretende a ora recorrente, sem passar pela análise da forma como o próprio direito da parte recorrida foi considerado pela legislação municipal de regência. Tal pretensão é insuscetível em exame de Recurso Especial, conforme a Súmula 280/STF. Nesse sentido: REsp 1.698.470/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017; REsp 1.667.729/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/9/2017, DJe 9/10/2017.

7. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

8. Recurso Especial conhecido em parte para, nessa parte, negar-lhe provimento." (REsp 1755139/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 16/11/2018)

É exatamente o que se trata no presente caso. Dessa forma, tratando-se de prestação de trato sucessivo, não há que se falar em prescrição do fundo do direito da autora, devendo ser mantida a prescrição quinquenal anterior ao ajuizamento da ação reconhecida na r. sentença.

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses.

No curso do processo, o INSS informou que houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei n. 11.501/2007.

Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

Entretanto, a controvérsia permanece no tocante ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros. Sendo assim, passemos a analisar o pedido.

A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo."

E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, caput, que "o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção", mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º:

*Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.*

*§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.*

*§ 3º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2º deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tomando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

Entretanto, a carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício.

Ademais, no artigo 8º, exarou que "Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei" e, no artigo 9º, que "Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para doze meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de doze meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo, veja-se:

*Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007).*

*I - para fins de progressão funcional: (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007),*

*[...]*

*§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei: (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*[...]*

Por tal razão, ante a ausência de sua regulamentação, os interstícios e demais regras relativas à progressão e promoção dos servidores públicos federais devem seguir a legislação com eficácia vigente à época sobre a matéria, qual seja, a legislação federal anterior (Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980).

Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em doze meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

E enquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980.

Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento.

Cumpra-se destacar que a jurisprudência do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região é pacífica em tal entendimento:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.*

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.885/2004.

[...]

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970.*

1. Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.*

[...]

II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.

[...]

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

*ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI N. 5.645/1970.*

1. Ação proposta por servidores públicos do INSS pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei n. 10.855/2004.

2. Dispõe o artigo 9º da Lei n. 10.855/2004, com redação dada pela lei n. 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645/1970.

3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto n. 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.*

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais da Carreira do Seguro Social (art. 9º da Lei n. 10.855/2004), devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/1980.

3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2299723 - 0026463-65.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018)

*ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INSS. CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. LEI N. 10.855/2004. LEI N. 11.507/2007. DECRETO N. 84.669/1980. LEI N. 13.324/2016. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO 12 OU 18 MESES. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

[...]

2. A Lei n. 10.855/2004 - a qual revogou a Lei n. 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§1º e 2º.

3. Visivelmente restava estabelecido o interstício de 12 meses para progressão e promoção funcionais. Posteriormente, com a edição da Lei n. 11.501/2007, fruto da conversão da MP n. 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º.

4. Da leitura dos dispositivos da referida lei, houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo.

[...]

6. Impende ressaltar que, essa nova dicção do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira.

7. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo, somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7 da novel legislação.

[...]

10. O artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, por sua vez, conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas, assim tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo.

11. Enquanto tal regulamentação não vem a lume, há de ser observado o Decreto nº 84.669/80, que regula a Lei nº 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.

12. O artigo 2º, parágrafo único, do referido decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei nº 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei nº 10.855/2004). Para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, para expressar o que a Lei nº 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º).

13. Para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).

14. Há que se fazer importante distinção: ao afastar a imposição do interstício de 18 meses previsto pela nova redação do artigo 7º da Lei nº 10.855/2004 (atribuída pela Lei nº 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto nº 84.669/80 até que sobrevenha decreto regulamentador desse novo interregno (18 meses), não se aplica automaticamente o almejado lapso de 12 meses nos termos pleiteados na ação, ao menos não em relação à progressão funcional (antiga progressão horizontal), a qual, como vimos, comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (artigo 4º do Decreto nº 84.669/80: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").

15. A mencionada avaliação de desempenho que será o parâmetro para a aplicação do período de interstício - entre 12 a 18 meses - para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada.

16. Cabe destacar precedente do STJ referente à situação similar de progressão funcional na carreira de magistério de ensino básico, técnico e tecnológico, em que se decidiu que enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicadas as novas disposições, havendo remissão legal expressa a regulamento anterior. (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).

17. Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência desta lei, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2290491 - 0003816-70.2016.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

[...]

II - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

III - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

[...]

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001572-58.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

SERVIDOR. INSS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO. LEI 5.645/1970 E DECRETO 84.669/1980. LEI 13.324/2016.

[...]

4. Progressão funcional e promoção de servidores do INSS que devem seguir os critérios da Lei 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto 84.669/1980, até a entrada em vigor da Lei 13.324/2016. Precedentes.

5. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240309 - 0009797-29.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

[...]

III - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

IV - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

V - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

VI - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VII - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifestar incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VIII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

*IX - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.*

*X - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.*

*XI - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3º Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289565 - 0003027-68.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)*

*CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO. ACORDO COM SINDICATO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. APELAÇÃO NEGADA.*

[...]

*5. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.*

[...]

*10. Entretanto, deve ser revista a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal.*

[...]

*(TRF 3º Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258160 - 0067861-05.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 26/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019)*

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

*5. Recurso extraordinário parcialmente provido.*

*(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

*I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;*

*II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

*1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.*

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

*3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

*3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária : índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária : IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária : IPCA-E.*

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

3.2 *Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).* 3.3 *Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.*

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

No tocante à fixação de multa diária, observa-se que tal pedido sequer foi efetivado na petição inicial, sendo que o seu deferimento, sem qualquer indicativo de violação ou urgência a justificá-lo, ultrapassa os limites da lide. Conquanto seja incontestado o poder do magistrado para determinar as medidas que entende cabíveis para a satisfação do crédito e para o efetivo cumprimento da decisão judicial, é certo que, após o trânsito em julgado, mister se faz que a parte ré tenha direito a prazo razoável para apuração e liquidação dos valores devidos e, tratando-se de autarquia federal, para a adoção de medidas administrativas, razões pela qual é de rigor a exclusão da condenação da parte ré ao pagamento de multa diária após o trânsito em julgado.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte ré para excluir a sua condenação ao pagamento de multa diária, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### **APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO DO REPOSIÇÃO. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. EFEITOS PECUNIÁRIOS DEVIDOS. PRESCRIÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA INDEVIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Conforme jurisprudência do E. STJ, para que se configure a prescrição do fundo do direito de funcionário público pleitear a revisão de seu enquadramento funcional, é necessária a existência de um ato comissivo por parte da administração pública. Contudo, para as situações em que há omissão da Administração quanto ao enquadramento ou reenquadramento, a jurisprudência se posiciona no sentido da prescrição ser de trato sucessivo, não atingindo o fundo do direito, conforme Súmula nº 85, STJ.

2. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses. Acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Segurança Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social, no qual ficou restabelecido o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007. Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

3. A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que *“A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.”*. E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que *“o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.”*. Ademais, no artigo 4º, disciplinou que *“A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.”*

4. Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que *“o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção”*, mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º. Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tomando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

5. A carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício. Ademais, no artigo 8º, exarou que *“Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei”* e, no artigo 9º, que *“Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970”*. Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

6. Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo. Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007. E conquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980. Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento. Precedentes do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região.

7. No tocante à atualização monetária e juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

8. No tocante à fixação de multa diária, observa-se que tal pedido sequer foi efetivado na petição inicial, sendo que o seu deferimento, sem qualquer indicativo de violação ou urgência a justificá-lo, ultrapassa os limites da lide. Conquanto seja incontestado o poder do magistrado para determinar as medidas que entende cabíveis para a satisfação do crédito e para o efetivo cumprimento da decisão judicial, é certo que, após o trânsito em julgado, mister se faz que a parte ré tenha direito a prazo razoável para apuração e liquidação dos valores devidos e, tratando-se de autarquia federal, para a adoção de medidas administrativas, razões pela qual é de rigor a exclusão da condenação da parte ré ao pagamento de multa diária após o trânsito em julgado.

9. Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte ré para excluir a sua condenação ao pagamento de multa diária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007715-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BRAZ TEIXEIRA POCAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: BRAZ TEIXEIRA POCAS  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5007715-85.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-91.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILBER HENRIQUE SAKAKURA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL VILLALVA CANDIDO LOPES - SP386293-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-91.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILBER HENRIQUE SAKAKURA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL VILLALVA CANDIDO LOPES - SP386293-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar que o INSS promova a revisão do enquadramento funcional da parte autora, levando-se em conta interstício de 12 (doze) meses, desde a data que entrou em exercício (marco inicial para contagem dos interstícios), condenando-o ao pagamento das diferenças devidas em virtude da revisão determinada, corrigidas monetariamente e juros moratórios desde citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a legalidade das disposições normativas sobre a matéria, aduzindo que a progressão deve ocorrer com o interstício de dezoito meses para a progressão e que não há efeitos pecuniários devidos à parte autora.

Com contrarrazões, vêmos autos para julgamento.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-91.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILBER HENRIQUE SAKAKURA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL VILLALVA CANDIDO LOPES - SP386293-A

## VOTO

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses.

Houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Segurança Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei n. 11.501/2007.

Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

Entretanto, a controvérsia permanece no tocante ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros. Sendo assim, passemos a analisar o pedido.

A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que “*A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.*”.

E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que “*o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.*”. Ademais, no artigo 4º, disciplinou que “*A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.*”.

Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que “*o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção*”, mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º:

*Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.*

*§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.*

*§ 3º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2º deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tornando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

Entretanto, a carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício.

Ademais, no artigo 8º, exarou que “*Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei*” e, no artigo 9º, que “*Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*”.

Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo, veja-se:

*Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007).*

*I - para fins de progressão funcional: (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007),*

*[...]*

*§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*[...]*

Por tal razão, ante a ausência de sua regulamentação, os interstícios e demais regras relativas à progressão e promoção dos servidores públicos federais devem seguir a legislação com eficácia vigente à época sobre a matéria, qual seja, a legislação federal anterior (Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980).

Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

E quanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980.

Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento.

Cumprido destacar que a jurisprudência do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região é pacífica em tal entendimento:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.*

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.855/2004.

[...]

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970.

1. Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.

[...]

II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.

[...]

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N.º 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI N.º 5.645/1970.

1. Ação proposta por servidores públicos do INSS pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei n.º 10.855/2004.

2. Dispõe o artigo 9º da Lei n.º 10.855/2004, com redação dada pela lei n.º 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n.º 5.645/1970.

3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto n.º 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais da Carreira do Seguro Social (art. 9º da Lei n.º 10.855/2004), devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n.º 84.669/1980.

3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2299723 - 0026463-65.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INSS. CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. LEI N.º 10.855/2004. LEI N.º 11.507/2007. DECRETO N.º 84.669/1980. LEI N.º 13.324/2016. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO 12 OU 18 MESES. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

[...]

2. A Lei n.º 10.855/2004 - a qual revogou a Lei n.º 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§1º e 2º.

3. Visivelmente restava estabelecido o interstício de 12 meses para progressão e promoção funcionais. Posteriormente, com a edição da Lei n.º 11.501/2007, fruto da conversão da MP n.º 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º.

4. Da leitura dos dispositivos da referida lei, houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo.

[...]

6. Impende ressaltar que, essa nova dicção do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira.

7. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo, somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7 da novel legislação.

[...]

10. O artigo 9º da Lei n.º 10.855/2004, por sua vez, conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas, assim tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo.

11. Enquanto tal regulamentação não vem a lume, há de ser observado o Decreto n.º 84.669/80, que regula a Lei n.º 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei n.º 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.

12. O artigo 2º, parágrafo único, do referido decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei n.º 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei n.º 10.855/2004). Para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, para expressar o que a Lei n.º 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º).

13. Para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é dobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).

14. Há que se fazer importante distinção: ao afastar a imposição do interstício de 18 meses previsto pela nova redação do artigo 7º da Lei nº 10.855/2004 (atribuída pela Lei nº 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto nº 84.669/80 até que sobrevenha decreto regulamentador desse novo interregno (18 meses), não se aplica automaticamente o almejado lapso de 12 meses nos termos pleiteados na ação, ao menos não em relação à progressão funcional (antiga progressão horizontal), a qual, como vimos, comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (artigo 4º do Decreto nº 84.669/80: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").

15. A mencionada avaliação de desempenho que será o parâmetro para a aplicação do período de interstício - entre 12 a 18 meses - para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada.

16. Cabe destacar precedente do STJ referente à situação similar de progressão funcional na carreira de magistério de ensino básico, técnico e tecnológico, em que se decidiu que enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicadas as novas disposições, havendo remissão legal expressa a regulamento anterior: (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).

17. Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência desta lei, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2290491 - 0003816-70.2016.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY, julgado em 24/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

[...]

II - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

III - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior:

[...]

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5001572-58.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

SERVIDOR. INSS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO. LEI 5.645/1970 E DECRETO 84.669/1980. LEI 13.324/2016.

[...]

4. Progressão funcional e promoção de servidores do INSS que devem seguir os critérios da Lei 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto 84.669/1980, até a entrada em vigor da Lei 13.324/2016. Precedentes.

5. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240309 - 0009797-29.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

[...]

III - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

IV - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

V - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

VI - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VII - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, progresso este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VIII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

IX - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

X - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

XI - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289565 - 0003027-68.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)

[...]

5. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.

[...]

10. Entretanto, deve ser revista a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258160 - 0067861-05.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 26/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019)

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária : índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária : IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária : IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da parte ré, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO DO REPOSICIONAMENTO. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. EFEITOS PECUNIÁRIOS DEVIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses. Acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social, no qual ficou restabelecido o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007. Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

2. A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.". E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.".

3. Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, caput, que "o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção", mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º. Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tornando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

4. A carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício. Ademais, no artigo 8º, exarou que "Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei" e, no artigo 9º, que "Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970". Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

5. Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo. Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007. E conquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980. Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento. Precedentes do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região.

6. No tocante à atualização monetária e juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

7. Apelação e remessa oficial desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001309-53.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: RONALDO BELENTANI JUNIOR P EPITACIO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001309-53.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL com pedido de efeito suspensivo contra julgado que, em sede de execução fiscal, não acolheu requerimento para que a executada proceda à diligência cujo encargo pertence à exequente.

Sustenta a agravante, em síntese, que após a citação a devedora não quitou a dívida ativa, motivo pelo qual a primeira tentativa de se garantir o título executivo foi através da constrição monetária via BacenJud, que restou infrutífera. Foram penhorados bens móveis e sendo insuficientes, se requereu a restrição de veículos placas BWY-2266 e BWE-5266. Designadas as hastas públicas, foram suspensas porque a avaliação foi indiretamente elaborada e desconsiderou os gravames existentes, bem como não intimados os credores fiduciários para o ato. Ao não obter êxito em localizá-los, requereu que a executada informasse quem são, o que foi indeferido pelo D. Magistrado, entretanto deve haver colaboração mútua entre as partes e em se cuidando de execução fiscal, deve tramitar ao melhor proveito do exequente.

Denegada por esta Relatoria a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001309-53.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: RONALDO BELENTANI JUNIOR P EPITACIO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Iniciada a lide tributária, em não tendo havido pagamento ou nomeação de patrimônio pelo executado, foi deferida a busca pelos sistemas eletrônicos judiciais, sendo que pela via do BacenJud não foram encontrados quaisquer valores, porém localizados dois semoventes. Designada as datas para os respectivos leilões, foram cancelados pelo Juízo *a quo* vez que as suas avaliações se deram indiretamente, por não estarem na comarca quando da diligência pelo oficial de justiça, além de não terem sido intimados os credores fiduciários dos automóveis dos dias marcados para as alienações.

Apresentou a agravante petição alegando não tê-los localizado, motivo pelo qual pleiteia que a parte contrária forneça as informações de tais credores.

Embora a teoria das cargas probatórias dinâmicas defenda que, por peculiaridades da causa, excepcionalmente, se possa inverter o *onus probandi*, nas hipóteses de impossibilidade ou excessiva dificuldade de cumprir os encargos, não se vislumbra no caso tais enfrentamentos.

A Fazenda Pública se cingiu a exibir uma simples pesquisa perante o RENAVAM, porém, além de estar revestida do dever de diligenciar, conforme apontado na decisão agravada, é sabido dispor de meios a obter as pesquisas necessárias, podendo até mesmo oficiar instituições a fim de instruir demandas judiciais.

O artigo 373 do Código de Processo Civil – CPC é claro ao dispor:

*“Art. 373. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;*

*II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

*§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.*

*§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.*

*§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:*

*I - recair sobre direito indisponível da parte;*

*II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.*

*§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo”.*

Não resta evidente a impossibilidade por parte da exequente em levantar os imprescindíveis dados dos veículos.

Em consulta ao feito originário, se afere que um bem imóvel foi constrito e levado à praça, no entanto, posteriormente anulada por suspeita de fraude. Mais adiante autorizou o Julgador novas designações de datas para as alienações. No mais, maquinários pertencentes ao devedor também sofreram penhora para resguardar o crédito tributário.

Depreende-se, do extrato colacionado pelo Fisco, que os dois semoventes objeto do presente recurso já possuem outras restrições, sendo a primeira de natureza trabalhista e, tendo em vista o transcurso do tempo até o momento, não se vislumbra inequivocamente o real interesse da agravante pelos bens, pois não se ocupou em diligenciar o necessário para o seu resguardo.

É de se lembrar que:

*"Deferimento de prova. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (testemunha referida) depende de avaliação do juiz, dentro do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova. Por isso a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias, prevista na parte final do CPC/1973 130 [v. CPC 370] (STJ, Ag 56995-SP, rel. Min. Assis Toledo, j. 5.4.1995, DJU 10.4.1995, p. 9322)".*

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TEORIA DAS CARGAS PROBATÓRIAS DINÂMICAS. HIPÓTESES DE IMPOSSIBILIDADE DE PRODUÇÃO DA PROVA PELA FAZENDA NACIONAL NÃO EVIDENCIADAS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Iniciada a lide tributária, em não tendo havido pagamento ou nomeação de patrimônio pelo executado, bem como restando infrutífera busca por ativos financeiros, foram penhorados dois veículos. Designada as datas para os respectivos leilões, foram cancelados pelo Juízo *a quo* vez que a suas avaliações se deram indiretamente, por não estarem na comarca quando da diligência pelo oficial de justiça, além de não terem sido intimados os credores fiduciários dos automóveis dos dias marcados para as alienações.
2. Apresentou a agravante petição alegando não tê-los localizado, motivo pelo qual pleiteia que a parte contrária forneça as informações de tais credores.
3. Embora a teoria das cargas probatórias dinâmicas defenda que, por peculiaridades da causa, excepcionalmente, se possa inverter o *onus probandi*, nas hipóteses de impossibilidade ou excessiva dificuldade de cumprir os encargos, não se vislumbra no caso tais enfrentamentos. Vide artigo 373 do CPC.
4. A Fazenda Pública se cingiu a exibir uma simples pesquisa perante o RENAVAM, porém, além de estar revestida do dever de diligenciar, conforme apontado na decisão agravada, é sabido dispor de meios a obter as pesquisas necessárias, podendo até mesmo oficiar instituições a fim de instruir demandas judiciais.
5. Não resta evidente a impossibilidade por parte da exequente em levantar os imprescindíveis dados dos veículos.
6. Em consulta ao feito originário, se afere que um bem imóvel foi constrito e levado à praça, no entanto, posteriormente anulada por suspeita de fraude. Mais adiante autorizou o Julgador novas designações de datas para as alienações. No mais, maquinários pertencentes ao devedor também sofreram penhora para resguardar o crédito tributário.
7. Depreende-se, do extrato colacionado pelo Fisco, que os dois moventes objeto do presente recurso já possuem outras restrições, sendo a primeira de natureza trabalhista e, tendo em vista o transcurso do tempo até o momento, não se vislumbra inequivocamente o real interesse da agravante pelos bens, pois não se ocupou em diligenciar o necessário para o seu resguardo.
8. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001069-54.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIODONTO DE SAO JOSE DOS CAMPOS - COOP. TRABALHO ODONTOLOGICO  
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001069-54.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIODONTO DE SAO JOSE DOS CAMPOS - COOP. TRABALHO ODONTOLOGICO  
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União.

Alega a embargante omissão no acórdão, ao deixar de se manifestar sobre as atividades desenvolvidas pela empresa apelante, que, além de operadora de plano de saúde, é também uma sociedade cooperativa, bem como sobre as normas contidas no art. 22, I e III, da Lei n. 8.212/91, no artigo 4º, IV, da Lei 9.961/00, e nos arts. 194, 195, e 5º, II, todos da CF.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001069-54.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIODONTO DE SAO JOSE DOS CAMPOS - COOP. TRABALHO ODONTOLOGICO  
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).*

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA OPERADORA DE PLANO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS VALORES REPASSADOS A MÉDICOS E DENTISTAS. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.
2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010359-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FLEX ANÁLISE DE CREDITO E COBRANCA LTDA., VILELA E IBANEZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010359-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FLEX ANÁLISE DE CREDITO E COBRANCA LTDA., VILELA E IBANEZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por FLEX GESTÃO DE RELACIONAMENTOS LTDA e VILELA E BATISTA SOCIEDADE DE ADVOGADOS (nova denominação de VILELA E IBANEZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS).

Alegam os embargantes omissão no acórdão, ao deixar de se pronunciar sobre a alegação de inconstitucionalidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001, por ofensa ao artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988, na redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010359-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FLEX ANALISE DE CREDITO E COBRANCA LTDA., VILELA E IBANEZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).*

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA A PARTIR DO EXERCÍCIO DE 2002. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000929-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE VIDOTTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDREOTTI MUSETTI - SP149099-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000929-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE VIDOTTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDREOTTI MUSETTI - SP149099-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por JOSÉ VIDOTTI, contra a decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou o levantamento pela Executada CEF, do valor excedente apontado pela contabilidade em relação ao valor executado pelo Agravante.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que se admite a adoção do cálculo da contabilidade, mesmo que superior ao valor apresentado pelo exequente, sem que isso represente ofensa ao princípio da congruência.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (Id124100902).

Contraminuta ao recurso (Id125072825).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000929-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE VIDOTTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDREOTTI MUSETTI - SP149099-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese, é incontroverso que o valor apontado pela contabilidade do juízo é superior àquele trazido pelo Exequente no seu requerimento de cumprimento de sentença.

A decisão de origem entendeu, pelo princípio da congruência, a execução deveria se ater ao pedido do exequente, devendo o valor excedente apurado e depositado nos autos ser levantado pela Executada CEF.

No entanto, há entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de o Juiz, em cumprimento de sentença, adotar cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pela parte credora, de modo a adequar a conta aos parâmetros do título executado. Assim:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR APRESENTADO INICIALMENTE PELO CREDOR EM SUA MEMÓRIA DE CÁLCULOS. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual o acolhimento de cálculos elaborados pela contadoria oficial, embora superiores àqueles apresentados pela parte exequente, não configura hipótese de julgamento ultra petita, à vista da necessidade de ajustar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garantindo a perfeita execução do julgado.

III - A agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1262408/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)

Assim, não há que se falar em violação ao princípio da congruência, devendo ser reformada a decisão recorrida.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VALORES APONTADOS PELA CONTADORIA SUPERIORES AO VALOR REQUERIDO PELO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. O acolhimento de cálculos elaborados pela contadoria oficial, embora superiores àqueles apresentados pela parte exequente, não configura hipótese de julgamento ultra petita, à vista da necessidade de ajustar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garantindo a perfeita execução do julgado.

2. Agravo instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007898-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ALCIDES MEDEIROS SCHEER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF 11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALCIDES MEDEIROS SCHEER em face de decisão que, em sede de liquidação de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o artigo 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Considerando que resta pendente de análise, na origem, o pedido de gratuidade judiciária, defiro-o tão somente em relação ao preparo deste recurso.

O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juízo estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.*

(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)

Desta forma, verificando-se que o título judicial é originário de ação que tramitou na Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do artigo 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do artigo 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Comtais considerações, **defiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo, para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento final nos presentes autos.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001908-54.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARIA DENISE ANDERE SALGADO  
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCA NETO - SP154694-A  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DENISE ANDERE SALGADO  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

O processo nº 5001908-54.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000393-08.2020.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANA LUCI PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ANA LUCI PEREIRA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000393-08.2020.4.03.6113 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007714-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: AGOSTINHO PEREIRA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: AGOSTINHO PEREIRA RIBEIRO  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5007714-03.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007784-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GILBERTO RUDAH ZANIN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: GILBERTO RUDAH ZANIN  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5007784-20.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003142-84.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: EDNA FERREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIO AUGUSTO LOSCHI BARBARINI - SP286261-A  
PARTE RE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: EDNA FERREIRA DE SOUZA  
PARTE RE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003142-84.2019.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002913-48.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ITAU UNIBANCO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: ELVIO HISPAGNOL - SP34804-A  
APELADO: BRANCA LIGIA CENEVIVA LACERDA DE ALMEIDA, FRANCISCO LACERDA DE ALMEIDA, ARTHUR DANTON CORREA VICENTINI  
Advogado do(a) APELADO: ERICA MOREIRA DE ALMEIDA DIAS - SP263001-A  
Advogado do(a) APELADO: ERICA MOREIRA DE ALMEIDA DIAS - SP263001-A  
Advogado do(a) APELADO: ERICA MOREIRA DE ALMEIDA DIAS - SP263001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ITAU UNIBANCO S/A  
APELADO: BRANCA LIGIA CENEVIVA LACERDA DE ALMEIDA, FRANCISCO LACERDA DE ALMEIDA, ARTHUR DANTON CORREA VICENTINI

O processo nº 5002913-48.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022320-96.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: LEONOR GAUDIO DE ASSIS, HELIO PINHEIRO DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: VALDEREZ ANDRADE GOMES SIMENSATTO - SP166145-A  
Advogado do(a) APELADO: VALDEREZ ANDRADE GOMES SIMENSATTO - SP166145-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: LEONOR GAUDIO DE ASSIS, HELIO PINHEIRO DE ASSIS

O processo nº 0022320-96.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007839-42.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RODOLFO MOREIRA NUNES  
Advogado do(a) APELANTE: WESLEY JOSE MADUREIRA - SP155315-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: RODOLFO MOREIRA NUNES  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0007839-42.2014.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012322-88.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TRANSPORTADORA CEDEMAR LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012322-88.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TRANSPORTADORA CEDEMAR LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Transportadora Cedemar Ltda - Massa Falida em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC.

Nas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, a ocorrência da prescrição da pretensão executória em razão do decurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a data do trânsito em julgado e a data da manifestação da União Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012322-88.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TRANSPORTADORA CEDEMAR LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O artigo 516, inciso II, do CPC, estabelece que o cumprimento da sentença deve se dar perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.

Nessa esteira, após o momento em que é certificado o trânsito em julgado de acórdão nas instâncias superiores, os autos ainda passam por diversos trâmites até, enfim, retornarem ao Juízo processante do cumprimento da sentença.

Por óbvio, não se espera que os referidos trâmites de retorno dos autos à primeira instância demorem tanto tempo a ponto de prejudicar a pretensão executória do exequente.

No presente caso, o trânsito em julgado do acórdão ocorreu em 22/08/2011, sendo que os autos retornaram à primeira instância em 2014 e, somente em 12/07/2015, a União Federal tomou ciência do seu retorno, requerendo o cumprimento da decisão em 22/03/2018.

Assim sendo, não há que se falar em prescrição da pretensão executória, haja vista que, no período de trânsito dos autos entre esta Corte Regional e o juízo de primeira instância, a União Federal estava impossibilitada de ingressar com o pedido de cumprimento da sentença.

De fato, não há como imputar dilação à União Federal uma vez que o atraso se deu exclusivamente por falha na prestação jurisdicional.

*Nesse sentido, segue a jurisprudência:*

*AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO. PECULIARIDADES NO CASO CONCRETO. FALHA JURISDICIONAL EVIDENCIADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA NÃO CONFIGURADA. ANULAÇÃO DO DECISUM. PROVIMENTO DO RECURSO.*

*- É de se afastar a prescrição da pretensão executiva, reconhecida em primeiro grau, quando restar demonstrado que a demora na interposição do pedido de cumprimento de sentença foi decorrente de falha cartorária e não por dilação exclusiva da exequente.*

*- Não restando demonstrado nos autos, a intimação da promovente acerca do trânsito em julgado do acórdão da sentença, não há como manter a decisão que reconheceu a prescrição executiva e extinguiu o feito com resolução do mérito.*

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo nº 00003456820108150471, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, j. em 19-03-2019)

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte embargante**, mantendo, na íntegra, a doughta sentença recorrida.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. JUÍZO QUE DECIDIU A CAUSA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA NÃO CONFIGURADA.**

I. O artigo 516, inciso II, do CPC, estabelece que o cumprimento da sentença deve se dar perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.

II. Nessa esteira, após o momento em que é certificado o trânsito em julgado de acórdão nas instâncias superiores, os autos ainda passam por diversos trâmites até, enfim, retomarem ao Juízo processante do cumprimento da sentença.

III. No presente caso, o trânsito em julgado do acórdão ocorreu em 22/08/2011, sendo que os autos retomaram à primeira instância em 2014 e, somente em 12/07/2015, a União Federal tomou ciência do seu retorno, requerendo o cumprimento da decisão em 22/03/2018.

IV. Assim sendo, não há que se falar em prescrição da pretensão executória, haja vista que, no período de trânsito dos autos entre esta Corte Regional e o juízo de primeira instância, a União Federal estava impossibilitada de ingressar com o pedido de cumprimento da sentença.

V. De fato, não há como imputar desídia à União Federal uma vez que o atraso se deu exclusivamente por falha na prestação jurisdicional.

VI. Apelação a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte embargante, mantendo, na íntegra, a doutra sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167862-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: M.J. DA SILVA ARAUJO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, M.J. DA SILVA ARAUJO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167862-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: M.J. DA SILVA ARAUJO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, M.J. DA SILVA ARAUJO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelações contra sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução fiscal opostos contra a União Federal, apenas para reconhecer a prescrição da cobrança de contribuições previdenciárias em relação às competências de 02/05, 10/05, 11/05 e 12/05. Condenou a parte embargante ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a embargante. Sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que não permitiu a produção de prova pericial para a constatação da cobrança indevida de contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatória. No mérito, alega a iliquidez do título exequendo em razão da cobrança inconstitucional da exação sobre parcelas indenizatórias, bem como a inconstitucionalidade da cobrança do SAT, da contribuição ao INCRA e da atualização do crédito fiscal pela Taxa Selic. Argumenta, ainda, o caráter confiscatório da incidência de multa moratória de 20% e a ilegalidade da cobrança do encargo previsto no Decreto n. 1.025/69. Por fim, requer a condenação em honorários da Fazenda Nacional pelo reconhecimento da prescrição de algumas parcelas, ou então, a exclusão da condenação em honorários sucumbenciais em virtude da impossibilidade de sua cumulação com o encargo de 20% o Decreto 1.025/69.

Apela a União Federal. Afirma, em síntese, que deve ser afastado o reconhecimento de prescrição da pretensão quanto à parcela de 11/05, pois o crédito fiscal foi constituído mediante entrega de declaração em 11/12/2008 e a citação da executada ocorreu em 27/06/2012, quando ainda não havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167862-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: M.J. DA SILVA ARAUJO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, M.J. DA SILVA ARAUJO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELADO: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

### **Da Certidão de Dívida Ativa e da prova pericial**

CTN: No que tange à suposta nulidade do título executivo por iliquidez da dívida inscrita, observo que a CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do

*Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundada;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

(...)

*§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

*I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.*

*§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.*

Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supratranscritos.

Ressalte-se que alegações genéricas não são aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que gozam os títulos executivos. Sendo ato administrativo enunciativo proferido de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado comprovar a sua iliquidez.

Nesse sentido, colaciono precedente do C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA. 1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ. 2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia. 3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015).*

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

No caso dos autos, a parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indício de que tenham sido lançados na CDA débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas.

Não obstante o reconhecimento jurisprudencial acerca da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas das verbas trabalhistas apontadas pela parte embargante, não se está diante de uma ação com pedido declaratório de inexistência de relação jurídico-tributária.

Deste modo, é improficuo à parte embargante embasar sua fundamentação tão somente na legalidade ou inconstitucionalidade da exação sobre determinadas verbas se não comprovar minimamente que, no feito executivo, houve tal incidência.

Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas constitutiva negativa, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título exequendo.

A propósito, ao contrário das alegações da apelante, tal comprovação não depende exclusivamente de prova técnica. A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.

A prova pericial não pode servir de supedâneo para que a embargante se valha de arguições genéricas sem evidências mínimas de veracidade.

### **Da prescrição**

Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco.

Nesse sentido, a dicção da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

No presente caso, a executada está inadimplente em relação a contribuições sociais constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGB - DCG BATCH, sendo despendida a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal. (Id. 124772078 - Pág. 4)

De tal modo, estão constituídos os créditos tributários contestados desde a entrega das respectivas declarações e, em não ocorrendo o pagamento, desnecessário aguardar o decurso do prazo previsto §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, sendo o crédito imediatamente exigível pelo Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ.

Passo, assim, a apreciar a alegação de prescrição para a cobrança da dívida tributária relativa à competência de 11/2005.

O crédito refere-se ao débito não pago na competência compreendida no período de 11/05, cujo prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, já que, a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174 do Código Tributário Nacional, que prevê: "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Na espécie, considerando que a constituição definitiva do crédito tributário em execução deu-se com a entrega da declaração em 10/12/2008 (Id. 124772101 - Pág. 33), a partir desta data deve ser contado o prazo prescricional quinquenal, que findaria teoricamente em 10/12/2013.

Assim, tendo sido ajuizada a execução fiscal em 02/03/2012, exarado o despacho da citação em 02/03/2012 e efetivada a citação da executada em 27/06/2012, resta afastada a prescrição para a cobrança do débito correspondente ao período de 11/2005. (Id. 124772078 - Pág. 2/Id. 124772087 - Pág. 65/Id. 124772087 - Pág. 67/68)

Deve ser reformada a r. sentença neste ponto.

#### **Do SAT/RAT**

A Lei de Custeio da Seguridade Social (Lei nº 8.212/1991) prevê em seu art. 22, II, contribuição previdenciária adicional a cargo das empresas para financiar os benefícios da aposentadoria especial previstos nos arts. 57 a 58 da Lei nº 8.213/1991, bem como benefícios advindos de incapacidade laboral por acidente de trabalho.

Comumente era conhecida por contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho (SAT); atualmente, contribuição em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT).

Foi estabelecida pela lei alíquotas de 1, 2 e 3%, consoante grau de risco (leve, médio, grave) de acidente de trabalho da atividade desenvolvida, prevendo-se que o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderia alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes (§3º).

Tal remissão a atos infralegais para efeito de determinação da alíquota aplicável foi questionada pelos contribuintes sob o argumento de que feriria o princípio tributário da reserva legal. Arguição esta que, todavia, foi afastada pelo Pretório Excelso, que assentou que a lei definiu satisfatoriamente a exação e que sua complementação por regulamento não ofendia a Constituição:

*CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º, ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I. 1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT: Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT. 2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualdade aos desiguais. 3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I, 4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. (RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388)*

No sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ranzzi Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

#### **Da contribuição ao INCRA**

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, de que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao INCRA, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, é devida, inclusive, por empresas urbanas:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2% NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE. 1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiológica da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição. 2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional. 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris. 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária. 5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário. 6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN). 7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Futural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89. 8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social. 9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte. 10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra. 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideal da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais. 12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos. (STJ, REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP 977.058/RS. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no REsp 977.058/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, em conformidade com a jurisprudência do STF, firmou compreensão no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA, que tem natureza de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE, não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, tampouco pelas Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, sendo devida inclusive por empresas urbanas. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial matéria constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp 504.123/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 18/06/2014)*

Tal entendimento, inclusive importou no enunciado da Súmula nº 519 do STJ:

*A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

O Supremo Tribunal Federal, outrossim, já declarou a constitucionalidade da exação, inclusive correlação às empresas urbanas:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE 0,2% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADA AO INCRA. EXIBILIDADE DAS EMPRESAS URBANAS. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 20.11.2006. O entendimento adotado na decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. O Plenário do STF, no exame do RE 578.635-RG/RS, de relatoria do Ministro Menezes Direito, concluiu pela ausência da repercussão geral da controvérsia referente à constitucionalidade da exigência de contribuição social de 0,2% sobre a folha de salários das empresas urbanas destinada ao INCRA, uma vez que a matéria está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes desta exação, não alcançando, portanto, a sociedade como um todo. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, RE 695860 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-040 DIVULG 02-03-2015 PUBLIC 03-03-2015)*

#### **Da Taxa Selic**

A correção do débito pela Taxa Selic encontra esteio no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95, combinado com o artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Não há qualquer ilegalidade em sua incidência.

A Suprema Corte firmou entendimento sobre a constitucionalidade da utilização da taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários desde que exista previsão legal para sua utilização. (STF, Segunda Turma, RE 871174 AgR).

No mesmo sentido, a sua incidência como índice de correção monetária e de juros de mora sobre dívidas tributárias é pacificamente acolhida pelo STJ, inclusive, em julgamento na sistemática de recursos repetitivos. (REsp 1495146/MG).

#### **Da multa moratória**

Além de ser de duvidosa correção lógica a aplicação do princípio tributário de vedação ao confisco à multa, cuja natureza jurídica é exatamente de sanção (vide Hugo de Brito Machado, Curso de direito tributário, 20. ed., pgs. 239-240), a aplicação da multa de mora em 20% (vinte por cento) não excede percentual admitido pelo Supremo Tribunal Federal. (ARE 1058987 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-289 DIVULG 14-12-2017 PUBLIC 15-12-2017).

#### **Do encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69 e sua cumulação com honorários sucumbenciais**

A legitimidade do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 já foi assentada na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, entendimento este reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1143320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010). O Supremo Tribunal Federal considera tal matéria de índole infraconstitucional (RE 894027 AgR, Relatora: Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 30/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-157 DIVULG 10-08-2015 PUBLIC 12-08-2015).

Assim também o entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...) 9. No crédito tributário executado, é devida a inclusão do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, que não padece de qualquer inconstitucionalidade, para o custeio da cobrança da dívida ativa da União, que substitui, nos embargos do devedor, a condenação em verba honorária (Súmula 168/STF). 10. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80. (TRF-3ª Região, AC nº 2001.61.82.022425-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06/10/2004, v.u., DJU 20/10/2004).*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NÃO PAGAMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. HONORÁRIOS. DL. 1025/69. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 4. Nas execuções fiscais promovidas pela União, há norma legal impondo o percentual de 20% sobre o valor do débito em cobrança judicial. É a previsão do art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, reafirmada no art. 7º da Lei 8.218/91 e no art. 57, §2º da Lei 8.383/91. Esse encargo (a exemplo do previsto no art. 2º da Lei 8.844/94, para os débitos relativos ao FGTS) destina-se a cobrir todas as despesas, inclusive honorários advocatícios, com a cobrança judicial da dívida ativa da União. Em havendo a incidência desse encargo, não há que se falar em qualquer outro percentual a título de verba honorária advocatícia, inclusive na ação incidental de embargos. 5. Mantido o referido encargo. 6. A embargante exerceu o seu direito de defesa, não incidindo nas disposições do estatuto processual civil, valendo ressaltar que o insucesso de uma tese de defesa ou mesmo a sua deficiência técnica não importam em litigância de má-fé. 7. Apelação da embargante-apelante parcialmente provida. (TRF-3ª Região, AC nº 1999.03.99.022236-0, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, j. 17/12/2003, v.u., DJU 31/03/2004).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO INOVADOR NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. CITAÇÃO POR CARTA COM AR. REGULARIDADE. EXCESSO DE PENHORA. INCIDENTE NA EXECUÇÃO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20% (...) 7. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. 8. Esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, sendo incabível a condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar bis in idem. 9. Vedada a dupla incidência, resta prejudicado o pedido de redução da verba honorária formulado pela apelante, pois incabível a fixação de qualquer verba honorária. 10. Sentença reduzida aos limites do pedido por ser ultra petita, ficando mantido o encargo de 20%. Apelação improvida, restando prejudicado o pedido de redução da verba honorária. (TRF-3ª Região, AC nº 2004.03.99.017661-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04/08/2004, v.u., DJU 27/08/2004).*

Contudo, coma imposição do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, é indevida a cumulação com outra condenação em honorários advocatícios, devendo ser reformada a sentença quanto à este tema.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. 1. Incidindo o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69 nas execuções fiscais ajuizadas pela União, afasta-se qualquer outro percentual a título de verba honorária advocatícia, inclusive na ação incidental de embargos (Súmula 168 do extinto STF). 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag nº 491151/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/10/2003, v.u., DJU 10/11/2003).*

#### **Dos honorários advocatícios**

Os embargos à execução fiscal buscavam a extinção integral do feito executivo, restando acolhidos apenas o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva das contribuições relativas aos períodos de 02/05, 10/05 e 12/05. É evidente, portanto, ter decaído o fisco de parte ínfima da pretensão inicial, razão pela qual não deve arcar com ônus sucumbenciais, nos moldes do artigo 86, p. único, do Código de Processo Civil.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União Federal para afastar a prescrição da cobrança de contribuições previdenciárias referentes à competência de 11/2005, e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da embargante para excluir sua condenação em honorários, nos termos da fundamentação.

Quanto ao mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

**É o voto.**

---

---

#### **EMENTA**

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. NULIDADE DA CDA. INEXISTÊNCIA. PROVA PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO SAT E AO INCR. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA MORATÓRIA. DÉBITO TRIBUTÁRIO ATUALIZADO PELA TAXA SELIC. APLICÁVEL O ENCARGO DO DECRETO 1.025/69. NÃO CUMULAÇÃO COM OUTRA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA EMBARGADA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. A CDA e seus anexos contém todos os elementos exigidos no art. 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN.

2. Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supratranscritos.

3. A parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indício de que tenham sido lançados na CDA débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas.

4. É improficuo embasar fundamentação tão somente na legalidade ou inconstitucionalidade da exação sobre determinadas verbas se não comprovar minimamente que, no feito executivo, houve tal incidência.

5. A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.

6. A prova pericial não pode servir de supedâneo para que a embargante se valha de arguições genéricas sem evidências mínimas de veracidade.

7. A constituição definitiva do crédito tributário referente à competência de 11/2005 deu-se com a entrega da declaração em 10/12/2008. Assim, tendo sido ajuizada a execução fiscal em 02/03/2012, exarado o despacho da citação em 02/03/2012 e efetivada a citação da executada em 27/06/2012, resta afastada a prescrição para a cobrança do débito correspondente ao período de 11/2005. Deve ser reformada a r. sentença neste ponto.

8. A Lei de Custeio da Seguridade Social (Lei nº 8.212/1991) prevê em seu art. 22, II, contribuição previdenciária adicional a cargo das empresas para financiar os benefícios da aposentadoria especial e por incapacidade laboral por acidente de trabalho, cuja constitucionalidade foi assentada pelo Pretório Excelso no RE nº 343446.

9. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, de que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao INCRA, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, é devida, inclusive, por empresas urbanas. O Supremo Tribunal Federal, outrossim, já declarou a constitucionalidade da exação, inclusive com relação às empresas urbanas. Precedentes.

10. A correção do débito pela Taxa Selic encontra esteio no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95, combinado com o artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Não há qualquer ilegalidade em sua incidência. A Suprema Corte firmou entendimento sobre a constitucionalidade da utilização da taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários desde que exista previsão legal para sua utilização. (STF, Segunda Turma, RE 871174 AgR).

11. A aplicação da multa de mora em 20% (vinte por cento) não excede percentual admitido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedente.

12. A legitimidade do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 já foi assentada na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, entendimento este reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1143320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

13. É indevida a cumulação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 com outra condenação em honorários advocatícios, devendo ser reformada a sentença quanto a este tema.

14. Os embargos à execução fiscal buscavam a extinção integral do feito executivo, restando acolhidos apenas o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva das contribuições relativas aos períodos de 02/05, 10/05 e 12/05. É evidente, portanto, ter decaído o fisco de parte infima da pretensão inicial, razão pela qual não deve arcar com ônus sucumbenciais, nos moldes do artigo 86, p. único, do Código de Processo Civil.

15. Apelação da União Federal provida. Apelação da embargante parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da União Federal para afastar a prescrição da cobrança de contribuições previdenciárias referentes à competência de 11/2005; e deu parcial provimento ao recurso de apelação da embargante para excluir sua condenação em honorários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006292-78.2015.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE NELSON BAPTISTA - SP100848-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DIDOL'S ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL S/C LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS JOSE REIS MARINO - SP257224-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DIDOL'S ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL S/C LTDA - ME

O processo nº 0006292-78.2015.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004693-71.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: R G P DE ABREU - ME, RAQUEL GAMA POLISEL DE ABREU  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME BORTOLOTTI - SP319260-A, TARCISO CHRIST DE CAMPOS - SP287262-A  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME BORTOLOTTI - SP319260-A, TARCISO CHRIST DE CAMPOS - SP287262-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: R G P DE ABREU - ME, RAQUEL GAMA POLISEL DE ABREU  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5004693-71.2019.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027512-17.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LOJAS UNIAO 1A99 LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO STUSSI DE VASCONCELOS - MG102422-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027512-17.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LOJAS UNIAO 1A99 LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO STUSSI DE VASCONCELOS - MG102422-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Lojas União 1a99 Ltda. em face de sentença que, nos autos de mandado de segurança impetrado em face do Superintendente Regional do Trabalho no Estado de São Paulo, denegou o pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição social do FGTS prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001. Sem verbas sucumbenciais, a teor do art. 25 da Lei 12.016/2009.

Em razões recursais, sustenta, em breve síntese, a inconstitucionalidade superveniente do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois houve o esgotamento da finalidade da contribuição social (correção dos expurgos inflacionários), motivo pelo qual tem sido cobrada indevidamente pela autoridade coatora, com desvio de finalidade, em violação ao art. 149 da CF/88. Requer, assim, o reconhecimento do direito líquido e certo de não recolher a aludida contribuição social e compensar o indébito dos últimos 5 (cinco) anos da data da distribuição da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027512-17.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LOJAS UNIAO 1A99 LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO STUSSI DE VASCONCELOS - MG102422-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da autora mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

*"A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo". (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)*

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da autora, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861.517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

*"a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012". (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)*

#### DECISÃO

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

#### Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

**"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.**

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

**(RE 861.517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)**

No mesmo sentido: RE 887.925/RS; RE 861.518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

*"O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário". (...) 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)*

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA *MENS LEGIS* SOBRE A *MENS LEGISLATORIS*. *RATIO LEGIS* AUTÔNOMA DE EVENTUAL *OCCASIO LEGIS*. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

6 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

7 - Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003617-43.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NIRCEA GUIDUCI FOLGOSI, ESPÓLIO DE ROBERTO AGUIAR FOLGOSI - CPF 386.327.138-68

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: NIRCEA GUIDUCI FOLGOSI, ESPÓLIO DE ROBERTO AGUIAR FOLGOSI - CPF 386.327.138-68

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003617-43.2018.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 04/08/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001221-75.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NIVALDO GOMES, ELIZETE SOUZA DELFINO GOMES

Advogados do(a) APELADO: MIRENAAMILY VALERIO BASTOS DOMINGUES - SP321999-A, ANTONIO CARLOS DOMINGUES JUNIOR - SP263804-A

Advogados do(a) APELADO: MIRENAAMILY VALERIO BASTOS DOMINGUES - SP321999-A, ANTONIO CARLOS DOMINGUES JUNIOR - SP263804-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NIVALDO GOMES, ELIZETE SOUZA DELFINO GOMES

O processo nº 0001221-75.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-52.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ROBERTA CARDOSO VIANA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA CARDOSO VIANA - SP242681-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ROBERTA CARDOSO VIANA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001192-52.2018.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036969-48.1988.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A, TANIA FAVORETTO - SP73529-A, ANDRESSA BORBA PIRES MORAES - SP223649-A  
Advogado do(a) APELANTE: MILENA PIRAGINE - SP178962-A  
APELADO: COSTA RICA HABITACIONAL LTDA, ANTONIO SOBRAL  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA APARECIDA IZZO CORIA MENDES - SP192369-A, ESTELA BULAU FOGGETTI - SP77762-A  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBANO FERREIRA - SP24896-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: COSTA RICA HABITACIONAL LTDA, ANTONIO SOBRAL

O processo nº 0036969-48.1988.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008678-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LIVIA VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIVIA VEICULOS E PECAS LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou a sua atividade empresarial. Narra que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Pontua que, no caso em tela, deve ser aplicada por analogia a Teoria do Fato do Príncipe, eis que atos e ações da Administração Pública inviabilizaram o exercício de sua atividade econômica, devendo ocorrer alteração parcial e momentânea dos prazos para pagamento dos tributos. Aduz que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação ao princípio da proporcionalidade/razoabilidade.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002324-20.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: HELDER CASTILHO CUSTODIO EIRELI - ME, HELDER CASTILHO CUSTODIO, ALINE BEZERRA SALOMAO CUSTODIO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE CHELLI - SP249623-A, RAFAEL MORTARI LOTFI - SP236623-A, CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR - SP214264-A, FLAVIO

AUGUSTO VALERIO FERNANDES - SP209083-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE CHELLI - SP249623-A, RAFAEL MORTARI LOTFI - SP236623-A, CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR - SP214264-A, FLAVIO

AUGUSTO VALERIO FERNANDES - SP209083-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE CHELLI - SP249623-A, RAFAEL MORTARI LOTFI - SP236623-A, CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR - SP214264-A, FLAVIO

AUGUSTO VALERIO FERNANDES - SP209083-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Id. 130879616: Intime-se a Caixa Econômica Federal – CEF para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, nos termos dos artigos 9º e 10 do CPC.

Decorrido o prazo assinado, voltemos autos conclusos para deliberação.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013068-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROSANE TOLOTTI CARL, TEREZINHA TOLOTTI CARL, MARISTELA TOLOTTI CARL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013068-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ROSANE TOLOTTI CARL, TEREZINHA TOLOTTI CARL, MARISTELA TOLOTTI CARL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010184-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: HOUSE 36 PRESENTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento (autos nº 5001848-60.2020.4.03.6128), conforme informação obtida mediante consulta ao sistema do Processo Judicial Eletrônico de 1º grau (ID 33572803), tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016646-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA APARECIDA BARTINIKOSKY ANDRADE  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE LEAO MENDES - SP375463-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra a decisão que deferiu tutela provisória de urgência em ação ajuizada por MARIA APARECIDA BARTNIKOSKY ANDRADE, para determinar a imediata reinclusão da requerente no sistema de saúde da aeronáutica, como dependente.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a Agravada não se encontra na condição de dependente para ser beneficiária do FUNSA porque recebe remuneração da iniciativa privada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a alegar genericamente que não poderia ter sido concedida liminar que esgote o pedido final, sem esclarecer qual seria o risco de dano iminente a autorizar a concessão de efeito suspensivo a recurso que originariamente não o tem.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006137-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE NELSON NEGRELLI  
REPRESENTANTE: SUELI APARECIDA DE SOUZA NEGRELLI

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE NELSON NEGRELLI  
REPRESENTANTE: SUELI APARECIDA DE SOUZA NEGRELLI  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006137-87.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 04/08/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010446-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MEREJE BRAZIL INDUSTRIA DE METALURGIA DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINE CHINELLATO ROSSILHO - SP350063-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 134707686: Nos termos do artigo 1021, § 2º, do CPC, manifestem-se as partes - agravante e agravada, quanto ao agravo interno interposto.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002747-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JEFERSON SANDRO MACHADO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JEFERSON SANDRO MACHADO - ME

O processo nº 5002747-85.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009164-88.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: SUSY GLEY FERNANDES SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009164-88.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: SUSY GLEY FERNANDES SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Susy Gley Fernandes Silva em face do Gerente da Caixa Econômica Federal em Guarulhos, objetivando a liberação de sua conta vinculada ao FGTS, em razão da alteração de seu regime de celetista para estatutário.

Sobrevida a r. sentença, o Juízo *a quo* concedeu a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Sem apelação, a decisão está sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009164-88.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: SUSY GLEY FERNANDES SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de liberação de valores depositados em conta vinculada do FGTS em caso de servidores que tiveram o seu regime de contratação alterado de celetista para estatutário.

As hipóteses de movimentação dos saldos da conta vinculada do FGTS estão elencadas de forma taxativa no art. 20, da Lei nº 8.036/1990.

Contudo, em se tratando de alteração de regime jurídico funcional de celetista para estatutário, é pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de movimentação da conta, com fundamento na Súmula nº 178, do extinto TFR: "*Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS*".

Nesse sentido, também é o entendimento do E. STJ e desta C. Corte Regional:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É facultade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 692.569/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Remessa oficial desprovida. (TRF3, REOMS 00129266520164036100, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, data julgamento 25/04/2017, publicação 04/05/2017)*

*LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). APELAÇÃO PROVIDA. I. As hipóteses de movimentação dos saldos das contas vinculadas do FGTS estão previstas numerus clausus no art. 20 da Lei nº 8.036/90, invocando as apelantes o direito à liberação dos saldos das contas, após a alteração do regime jurídico funcional celetista para estatutário. 2. A matéria não demanda maiores questionamentos e já se encontra consolidado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a mudança de regime jurídico do servidor, de celetista para estatutário, imposta na extinção do vínculo laboral antecedente, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, com base na Súmula nº 178 do extinto TFR, do seguinte teor: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do fgts". 3. Invertido o ônus da sucumbência. 4. Apelação provida. (TRF3, Ap 00106992920124036105, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, data julgamento 10/04/2017, publicação 20/04/2017)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MOVIMENTAÇÃO DE CONTA VINCULADA. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.**

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Com efeito, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

2. As hipóteses de movimentação dos saldos da conta vinculada do FGTS estão elencadas de forma taxativa no art. 20, da Lei nº 8.036/1990. Contudo, em se tratando de alteração de regime jurídico funcional de celetista para estatutário, é pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de movimentação da conta, com fundamento na Súmula nº 178, do extinto TFR: "*Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS*".

3. Precedentes do STJ e desta C. Corte Regional: REsp 692.569/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235; TRF3, REOMS 00129266520164036100, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, data julgamento 25/04/2017, publicação 04/05/2017; TRF3, Ap 00106992920124036105, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, data julgamento 10/04/2017, publicação 20/04/2017.

4. Reexame necessário não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013045-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INCAL INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária (ID 33825021), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013458-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MONICA LEAL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos por MONICA LEAL DA SILVA, contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada recursal no agravo de instrumento interposto.

O embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, sustentando em síntese, omissão da decisão recorrida quanto à aplicação da Súmula 683 do STF, que dispõe: "O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido".

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgrRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgrRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgrRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgrRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgrRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgrRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgrRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgrRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgrRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgrRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 Agr-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, a decisão combatida, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004304-74.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SANTA TEREZA TEXTIL E TINTURARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO CAMACHO CASTANHEIRA - SP298864-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004304-74.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SANTA TEREZA TEXTIL E TINTURARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO CAMACHO CASTANHEIRA - SP298864-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) contra sentença concedeu a segurança para *"reconhecer o direito da impetrante de não incluir o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11, e à compensação dos valores com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde 01.01.2015, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC) observando-se, todavia, o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional"*.

Sustenta a apelante, em síntese, a impossibilidade de transposição do quanto decidido no Tema 69 à contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta. Postula que o ICMS *"compõe o produto das vendas (e serviços) e, portanto, a receita bruta da pessoa jurídica, não se aplicando a mutação da jurisprudência constitucional ensaiada"*.

Com contrarrazões (ID 129334472), vieram os autos a este Regional.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 129969644).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004304-74.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SANTA TEREZA TEXTIL E TINTURARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO CAMACHO CASTANHEIRA - SP298864-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A controvérsia posta em debate cinge-se à exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". Vejamos a ementa do referido julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços; análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS

(STF, RE 574.706/PR, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 15/03/2017, DJe 29/09/2017).

Outrossim, recentemente, em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Cumpra observar que, no aludido julgamento, três recursos foram tomados como representativos da controvérsia, sendo dois deles apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (REsp 1.624.297/RS e REsp 1.629.001/SC) e um pela empresa Kly Indústria Têxtil (REsp 1.638.772/SC). Confira-se os arestos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1629001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Confira-se excerto do supracitado julgado do E. STJ:

*"Cumpra registrar, dada a estreita semelhança axiológica com o presente caso, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte, por maioria, que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos". - g.n.*

Assim, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994), revejo meu posicionamento anterior, e passo a adotar o entendimento de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB.

Nesse sentido o aresto emanado desta Primeira Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO STJ. RECURSO PROVIDO.*

*I. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*II. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*III. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*IV. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.*

*V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.*

*VI. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(AI 5018793-81.2017.4.03.0000, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.)

**Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994).

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

4. Apelação e remessa oficial não providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016446-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: REALIZAR EMPREENDIMENTOS EDITORIAIS LTDA - EPP, MOISES ANTONIO RICARDO, MARIA APARECIDA RICARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Realizar Empreendimento Editoriais Ltda contra a decisão que, nos autos de embargos à execução de título extrajudicial movida em face a Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de produção de prova técnica pericial.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta a mitigação da taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC. No mérito, afirma a imprescindibilidade da produção de prova pericial contábil para o deslinde da demanda, pois observada a prática de anatocismo no cálculo da agravada, razão pela qual busca reformar a decisão agravada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, III, do CPC.

Com efeito, as hipóteses de cabimento para o agravo de instrumento estão elencadas no art. 1.015 do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Como se pode ver, a decisão que não acolhe a produção de prova não se encontra elencada no rol acima mencionado.

Portanto, a insurgência contra o indeferimento de produção de prova deve ser arguida em preliminar de apelação, não havendo nisto cerceamento do direito de defesa da agravante.

Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO. 1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC". 2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada. 3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei. 4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade. 5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98). 6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008. 7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação). 8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134). 9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constitui regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação. 10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015). 11. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018) – g.n.

No caso sob exame, não há que se falar em mitigação da taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC, porquanto arguida e acolhida a imprescindibilidade de prova técnica em preliminar de apelação, os autos regressaram à fase probatória, sem qualquer prejuízo ao agravante.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, caput, e 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento.**

Intimem-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais dê-se baixa.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015586-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JANAINA BATISTA DE CARVALHO SOARES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO SIECOLA - SP354763  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JANAINA BATISTA DE CARVALHO SOARES contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar pleiteada.

A parte agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao levantamento dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS em decorrência da crise ocasionada pelo COVID-19, salientando que a Medida Provisória 946/2020, que prevê limite de saque do FGTS no valor de R\$ 1.045,00 por trabalhador, é insuficiente para a impetrante arcar com sua subsistência.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da r. decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No caso em apreço, a questão versa sobre o levantamento integral do saldo existente em conta vinculada ao FGTS, em razão da crise ocasionada pelo COVID 19.

Pois bem

A Lei 8.036/90 assim dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições:

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal;

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.

Por sua vez, o Decreto 5.113/2004 regulamenta o dispositivo acima transcrito:

Art. 1º. O titular de conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS que reside em área do Distrito Federal ou de Município, em situação de emergência ou estado de calamidade pública objeto de decreto do respectivo Governo, poderá movimentar a referida conta por motivo de necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorram de desastre natural.

§ 1º. Para os fins da movimentação de que trata este artigo, o decreto municipal ou do Distrito Federal que declare a situação de emergência ou o estado de calamidade pública deverá ser publicado no prazo máximo de trinta dias, contados do primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência do desastre natural.

§ 2º. A movimentação da conta vinculada de que trata o **caput** só poderá ocorrer após o reconhecimento da situação de emergência ou do estado de calamidade pública em portaria do Ministro de Estado da Integração Nacional.

§ 3º. A solicitação de movimentação será admitida até noventa dias da publicação do ato de reconhecimento de que trata o § 2º.

Art. 2º. Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural:

I - vendavais ou tempestades;

II - vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais;

III - vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais;

IV - tornados e trombas d'água;

V - precipitações de granizos;

VI - enchentes ou inundações graduais;

VII - enxurradas ou inundações bruscas;

VIII - alagamentos; e

IX - inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar.

Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, considera-se também como natural o desastre decorrente do rompimento ou colapso de barragens que ocasione movimento de massa, com danos a unidades residenciais. (Redação dada pelo Decreto nº 8.572, de 2015)

Com efeito, vislumbra-se que a situação de calamidade pública decorrente de pandemia não foi contemplada como hipótese que autorize o levantamento de valores.

No entanto, é mister ressaltar que, diante do atual cenário e do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Decreto Legislativo 06/2020, foi editada a Medida Provisória n. 946/20 que autoriza o saque de até R\$ 1.045,00 de contas vinculadas ao FGTS por trabalhador:

Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (**covid-19**), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador:

§ 1º Na hipótese de o titular possuir mais de uma conta vinculada, o saque de que trata o **caput** será feito na seguinte ordem:

I - contas vinculadas relativas a contratos de trabalho extintos, com início pela conta que tiver o menor saldo; e

II - demais contas vinculadas, com início pela conta que tiver o menor saldo.

§ 2º Não estarão disponíveis para o saque de que trata o **caput** os valores bloqueados de acordo com o disposto no inciso I do § 4º do art. 20-D da Lei nº 8.036, de 1990.

§ 3º Os saques de que trata o **caput** serão efetuados conforme cronograma de atendimento, critérios e forma estabelecidos pela Caixa Econômica Federal, permitido o crédito automático para conta de depósitos de poupança de titularidade do trabalhador previamente aberta na nessa instituição financeira, desde que o trabalhador não se manifeste negativamente, ou o crédito em conta bancária de qualquer instituição financeira, indicada pelo trabalhador, desde que seja de sua titularidade.

§ 3º-A A atribuição prevista no § 3º estende-se às contas de poupança social digital que receberem recursos oriundos das contas vinculadas do FGTS. (Incluído pela Medida Provisória nº 982, de 2020)

§ 4º O trabalhador poderá, na hipótese do crédito automático de que trata o § 3º, até 30 de agosto de 2020, solicitar o desfazimento do crédito, conforme procedimento a ser definido pelo agente operador do FGTS.

§ 5º A transferência para outra instituição financeira prevista no § 3º não poderá acarretar cobrança de tarifa pela instituição financeira.

Destaca-se que, a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade. Neste contexto, verifica-se que a Administração Pública já regulamentou a liberação de valores do FGTS em razão do COVID 19, não cabendo ao Poder Judiciário definir novas hipóteses e limites de movimentação sem suporte no ordenamento jurídico.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada quanto à necessidade dos recursos em conta vinculada ao FGTS e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para o levantamento integral dos valores do FGTS.

Diante do exposto, **indeferiu** a concessão da antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014579-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
RECORRENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

RECORRIDO: MESA CORPORATE GOVERNANCE CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA  
Advogado do(a) RECORRIDO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, apresentado pela União Federal- Fazenda Nacional em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança aos impetrantes.

A r. sentença concedeu parcialmente segurança nos seguintes termos:

“[...] **CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA** pleiteada na exordial, para determinar a suspensão de exigibilidade dos tributos não abrangidos pela Portaria nº 139/2020, bem como das prestações de parcelamentos em curso administrados pela RFB, vencidos ou vincendos com datas de vencimento a partir de março de 2020, até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais, abstando-se a autoridade impetrada de realizar o protesto de tais títulos e demais atos sancionatórios, bem como que tais débitos não sejam considerados como óbice para a expedição de certidão de regularidade fiscal, afastando-se a incidência de juros e multa sobre os valores a serem pagos até as datas fixadas por esta decisão. **Ratifico em parte** a liminar deferida em 03.04.2020, nos limites da presente decisão.”

Inconformada com a r. sentença, a parte impetrada pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto, sustentando, em síntese: (i) a inexistência de previsão legal para suspensão de exigibilidade do crédito ou para a concessão de moratória; (ii) a inaplicabilidade da Portaria MF n. 12/2012 ao caso em tela.

Aduz que, diante da crise ocasionada pela pandemia do COVID 19, políticas públicas estão sendo implementadas .

**É o relatório.**

**Decido.**

Acerca do pedido de efeito suspensivo à apelação, dispõe o CPC, *in verbis*:

*Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1 Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2 Nos casos do § 1, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

**§ 3o O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:**

**I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;**

**II - relator, se já distribuída a apelação.**

**§ 4o Nas hipóteses do § 1o, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (g.n.)**

Conforme se depreende dos autos, a r. sentença ratificou em parte a liminar anteriormente deferida “para determinar a suspensão de exigibilidade dos tributos não abrangidos pela Portaria nº 139/2020, bem como das prestações de parcelamentos em curso administrados pela RFB, vencidos ou vincendos com datas de vencimento a partir de março de 2020, até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais, abstando-se a autoridade impetrada de realizar o protesto de tais títulos e demais atos sancionatórios, bem como que tais débitos não sejam considerados como óbice para a expedição de certidão de regularidade fiscal, afastando-se a incidência de juros e multa sobre os valores a serem pagos até as datas fixadas por esta decisão”.

Ocorre que, em face da r. decisão liminar anteriormente proferida, a requerente interps o agravo de instrumento nº 5008012-92.2020.4.03.0000, no bojo do qual foi concedido o efeito suspensivo mediante os seguintes fundamentos, *in verbis*:

[...].

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **defiro** o efeito suspensivo.

[...].

Nesse cenário, considerando que os fundamentos ali expendidos permanecem válidos e são suficientes a dirimir a lide, vislumbro a probabilidade de provimento ao recurso.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A,  
MADELON SALDANHAMANZUTTI - SP231083-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 135063580/135075103: trata-se de pedido de sustentação oral seguido pela respectiva desistência, formulado pelo patrono da parte apelada HELOISA HELENA DE MACEDO.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Aguarde-se o julgamento na sessão designada para 23/06/2020.

Intime(m)-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014196-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SEGURO SOCIAL E PREVIDENCIA SOCIAL NO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ID nº 134205264: homologa a desistência do recurso, nos termos do art. 998, *caput*, do CPC.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017066-82.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ZANC SERVICOS DE COBRANCA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046794-79.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SULAMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - RJ12996-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0046794-79.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SULAMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - RJ12996-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a sentença que, nos autos da execução fiscal movida contra Sul América Serviços de Saúde S/A objetivando a cobrança dos débitos objetos da CDA nº 12.881.242-7, acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, por ausência de interesse de agir no momento da propositura, e condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados “em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal”, nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC.

Em suas razões recursais, sustenta a União que há erro material no dispositivo da sentença, pois consta “5% (dez por cento)”. Quanto ao mérito, pugna pela aplicação do art. 90, §4º, do CPC, pois, na primeira oportunidade, a União reconheceu a procedência do pedido formulado na exceção de pré-executividade.

Com as contrarrazões da executada, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0046794-79.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SULAMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - RJ12996-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Dos honorários advocatícios

Depreende-se dos autos que a presente execução fiscal foi ajuizada em 23/09/2016. Após regular citação, a parte executada, em 23/05/2017, apresentou exceção de pré-executividade, em que alegou que os débitos já estavam sendo discutidos no mandado de segurança nº 0014848-78.2015.4.03.6100 e encontravam-se com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial liminar proferida naqueles autos, requerendo a extinção da execução fiscal por ausência de interesse de agir (Págs. 16 a 20 do Id. 128051004).

Intimada, a exequente confirmou, na primeira oportunidade que teve para se manifestar, a procedência do pedido e a suspensão da exigibilidade dos créditos, por decisão judicial, e informou que foi determinado o cancelamento do DCG nº 12.881.242-7 (Pág. 60 do Id. 128051004).

A sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 487, III, “a”, do CPC, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados “em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal”, nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC.

Em suas razões recursais, sustentou a União que há erro material no dispositivo da sentença, pois consta “5% (dez por cento)”. Quanto ao mérito, pugna pela aplicação do art. 90, §4º, do CPC, pois, na primeira oportunidade, a União reconheceu a procedência do pedido formulado na exceção de pré-executividade.

Pois bem.

De início, consignar-se que o caso dos autos não se insere no art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, porquanto o reconhecimento do pedido da executada não decorreu das hipóteses previstas nos incisos do caput desse dispositivo.

Assim, não há fundamento legal para isenção dos honorários advocatícios e a condenação da exequente deve ser mantida.

Com relação à fixação dos honorários advocatícios pelo MM. Magistrado a quo, há duas retificações a serem feitas.

Em primeiro, há evidente erro material na expressão: fixados “em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal”, nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC.

Contudo, da leitura do art. 85, §3º, III, do CPC é possível concluir que o Juiz fixou em 5% (cinco por cento), pois este é patamar máximo admitido na faixa do inciso III do art. 85.

Em segundo, não foi feito o escalonado previsto no §5º do art. 85.

Considerando que o valor da execução é R\$ 2.489.591,23 (dois milhões, quatrocentos e oitenta e nove mil, quinhentos e noventa e um reais e vinte e três centavos) (Pág. 02 do Id. 128051004), a hipótese dos autos enquadra-se nos incisos I, II e III do §3º c/c §5º do art. 85 do CPC/2015.

Conclui-se que o correto é o arbitramento dos honorários de maneira escalonada, e a não aplicação isolada do disposto no inciso III do §3º do art. 85 do CPC/2015, como constou na sentença. Ou seja, **honorários de 10% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 8% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos**, sendo a fixação nos percentuais mínimos de cada inciso por se tratar de causa de baixa simplicidade. Anote-se, ainda, que é possível a correção, por se tratar de questão de ordem pública.

Apenas para que não se alegue omissão, anote-se que não é possível a fixação por equidade nos termos do §8º do art. 85, pois o atual Código de Processo Civil desceu a minúcia na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação. E autorizou o arbitramento por equidade tão somente nas hipóteses previstas no art. 85, §8º, CPC, quais sejam: (i) proveito econômico inestimável ou irrisório e (ii) valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos.

A esse respeito, digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC. Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ART. 85, § 2º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Segunda Seção, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, afastou, na nova sistemática do CPC/2015, a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por equidade, na hipótese de proveito econômico vultoso, e definiu que a expressiva redação legal impõe concluir que: (a) o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (a.1) da condenação; (a.2) do proveito econômico obtido; ou (a.3) do valor atualizado da causa; (b) o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (b.1) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b.2) o valor da causa for muito baixo (REsp 1.746.072/PR, Rel. p/ acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe de 29/03/2019).

2. Na hipótese, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal, devem ser fixados com base no proveito econômico obtido, na forma do § 2º do art. 85 do CPC/2015. Deve-se, portanto, levar em conta, como proveito econômico, o benefício patrimonial que os embargos à execução proporcionaram à parte executada.

3. A questão relativa à desproporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios em favor dos patronos da agravante, diante da sucumbência recíproca reconhecida pelo Tribunal de origem, não foi invocada nas razões do recurso especial, revelando-se indevida inovação recursal.

4. Em relação à admissibilidade do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, sob pena de não serem atendidos os requisitos previstos no art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015) e no art. 255, § 1º, do RISTJ.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1757742/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 23/05/2019)

Quanto ao pedido da União de aplicação do art. 90, §4º, do CPC, verifica-se que o dispositivo **permite a redução pela metade dos honorários advocatícios em caso de reconhecimento do pedido, situação delineada nos autos**. Transcrevo o dispositivo:

Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

(...)

§ 4º Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.

Dessa forma, reduz os honorários sucumbenciais pela metade, ou seja, **honorários de 5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos**.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. COMPLEMENTAÇÃO LAUDO PERICIAL. CONCORDÂNCIA DA RÉ COM A CONCLUSÃO DO PERITO E COM A PRETENSÃO AUTURAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Apelação interposta pela ré Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT em face de sentença, nos seguintes termos: "(...) Posto isto, considerando tudo o mais que consta dos autos, atendidos os requisitos legais, JULGO PROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I do Novo Código de Processo Civil, para reconhecer, em favor dos Autores, o domínio do imóvel localizado na Rua Oredo Pinto Ribeiro, n.º 52, no alinhamento da Rodovia Régis Bittencourt, Km 305, sentido São Paulo/SP - Curitiba/PR, Jd. Serrano, município de São Lourenço da Serra/SP, cadastrado na Prefeitura de São Lourenço da Serra sob n.º 221611411011700000, por usucapião, servindo esta sentença como título para a transcrição, oportunamente, no Cartório de Registro de Imóveis competente. Considerando que a ANTT opôs resistência à pretensão inicial, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado. Custas e despesas ex lege. P.R.I." 2. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada: à luz do princípio da instrumentalidade das formas e da ausência de prejuízo, revela-se despicenda a declaração de nulidade da sentença para permitir à recorrente a declaração sobre os esclarecimentos do perito, situação concretizada nos autos e, para além disso, é relevante que a declaração da apelante expressa concordância com a prova e com a reivindicação autoral. 3. O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no atual Código de Processo Civil/2015, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7. 4. O arbitramento por equidade é possível em algumas hipóteses (art. 85, §8º, CPC), quais sejam, proveito econômico inestimável ou irrisório e valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos. 5. Recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC. 6. Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais. 7. Inelegção do art. 90, §4º, CPC; redução da verba honorária em caso de reconhecimento do pedido, situação delineada nos autos. 8. Parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária sucumbencial com observância do art. 85, §2º e do art. 90, §4º, do CPC em 5% sobre o valor atualizado da causa.

(ApCiv 5020499-98.2018.4.03.6100, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - GRUPO ECONÔMICO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECONHECIMENTO DO PEDIDO - INAPLICABILIDADE DA ISENÇÃO DA LEI FEDERAL Nº. 10.522/02. 1. A União concordou com a inexistência de grupo econômico em decorrência das circunstâncias fáticas. Não houve, portanto, o reconhecimento do pedido em decorrência de autorização do Procurador da Fazenda Nacional, nos termos do artigo 19, da Lei Federal nº. 10.522/02. 2. A isenção da Lei Federal nº. 10.522/02 não é aplicável ao caso concreto. 3. Em razão da concordância da União, é cabível a redução do percentual, nos termos do artigo 90, § 4º, do Código de Processo Civil. 4. Considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, fixo os honorários advocatícios, a cargo da União, em 0,5% (meio por cento) do valor atualizado da execução. 5. Agravo de instrumento provido.

(AI 5026561-87.2019.4.03.0000, Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/02/2020.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DE PARTE DO PEDIDO PELO EXCEPTE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 90, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO. I. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 999.901/RS, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, assentou seu entendimento no sentido de que a alteração promovida no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº 118/2005, tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. Bem assim, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, sob a mesma sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil. II. Ressalte-se, ainda, que o termo a quo do lapso prescricional em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação inicia-se com a entrega da declaração pelo contribuinte, consoante já decidido pelo STJ, em sede de recursos repetitivos. III. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 01/12/2015, inexistindo, no mais, a inércia da exequente quanto à citação do executado, aplicando-se, à hipótese, o disposto na Súmula nº 106 do STJ. Os documentos acostados aos autos comprovam que os créditos referentes às CDAs 12.229.288-0 e 12.229.298-8 foram constituídos entre 14/09/2010 a 08/02/2011, mediante a entrega de declaração pelo contribuinte (GFIP), relativas às competências de 09/2010 a 01/2011. A r. decisão agravada já declarou a prescrição dos créditos referentes às competências de 09/2010 a 10/2010. Com relação aos créditos remanescentes, tendo em vista a data de constituição dos créditos tributários e a data de ajuizamento da execução fiscal, afasta-se, de plano, a alegação de prescrição. IV. No tocante aos honorários advocatícios, considerando a sucumbência da exequente/excepta com relação à parte do pedido do executado/exceptante, foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do ora agravante. Contudo, tendo em vista que o próprio sucumbente concordou com parte do pedido do exceptante, bem como cumpriu voluntariamente a exclusão do crédito tributário atingido pela prescrição por ele reconhecida, de rigor a aplicação do artigo 90, § 4º, do Código de Processo Civil, com a redução dos honorários advocatícios pela metade. V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 5007686-06.2018.4.03.0000, Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/02/2020.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE PARCELAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 90, PARÁGRAFO 4º, CPC/15. REDUÇÃO DO VALOR PELA METADE, EM VIRTUDE DO RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. I. Trata-se de apelação em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo MUNICÍPIO DE ITAÍBA, extinguindo a execução fiscal nº 000284-69.2016.4.05.8310, em razão de parcelamento firmado em 06/08/2013, no processo administrativo fiscal nº 13409.720200/2013-64, prévio ao ajuizamento do feito, ocorrido em 05/08/2016. Honorários advocatícios em desfavor da Fazenda Nacional, fixados em 10% sobre o valor da execução fiscal, nos moldes do art. 85, parágrafo 2, I, do CPC/15, impondo-se a redução pela metade prevista no parágrafo 4º do art. 90 do CPC. II. Em suas razões de apelação, sustenta o Município que a sentença recaiu em equívoco ao aplicar a regra da redução do quantum da verba honorária pela metade, nos termos do art. 90, parágrafo 4º, do CPC/15, visto que a parte exequente não reconheceu a procedência do pedido, tendo, ao contrário, pugnado pela suspensão da execução fiscal por 180 (cento e oitenta) dias. Requer, assim, a fixação dos honorários na forma integral estabelecida pelo artigo 85, parágrafo 3º, I, do CPC, colacionando precedentes jurisprudenciais ao seu favor. III. Na hipótese, o pedido da exceção de pré-executividade consistiu no reconhecimento da ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da presente execução fiscal, de modo a extingui-la, uma vez que os processos administrativos nºs 12.577.442-7 e 12.577.443-5 se encontram devidamente parcelados desde 2013, por força da lei nº 12.810/13. IV. Com efeito, a parte exequente reconheceu a principal pretensão da parte executada, qual seja, o reconhecimento do parcelamento e a consequente inexigibilidade da cobrança, efetuando o cancelamento das cobranças e devolvendo os créditos para a fase administrativa, conforme os anexados juntados. Ressalte-se que a Fazenda não interpôs qualquer recurso em face do pedido de reconhecimento da adesão a parcelamento por parte do ente municipal. V. Nesse diapasão, a sentença que aplicou corretamente a aplicação do art. 90, parágrafo 4º, do CPC/15, que prevê a redução pela metade dos honorários advocatícios, quando há o reconhecimento da procedência do pedido. VI. Apelação improvida.

(AC - Apelação Cível - 595399 0000284-69.2016.4.05.8310, Desembargador Federal Leonardo Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 22/05/2018 - Página: 31.)

Por fim, acrescente-se que esta E. Primeira Turma posicionou-se nesse sentido no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos nº 0012096-93.2016.4.03.6102.

#### Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal para fixar os honorários de forma escalonada e reduzi-los pela metade, resultando em honorários de **5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos**, nos termos do art. 85, §3º, I, II e III, e §5º c/c art. 90, §4º, ambos do CPC/2015.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXIGIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DE DECISÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ESCALONADA. REDUÇÃO PELA METADE. SENTENÇA REFORMADA.

1. Depreende-se dos autos que a presente execução fiscal foi ajuizada em 23/09/2016. Após regular citação, a parte executada, em 23/05/2017, apresentou exceção de pré-executividade, em que alegou que os débitos já estavam sendo discutidos no mandado de segurança nº 0014848-78.2015.4.03.6100 e encontravam-se com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial liminar proferida naqueles autos, requerendo a extinção da execução fiscal por ausência de interesse de agir (Págs. 16 a 20 do Id. 128051004). Intimada, a exequente confirmou, na primeira oportunidade que teve para se manifestar, a procedência do pedido e a suspensão da exigibilidade dos créditos, por decisão judicial, e informou que foi determinado o cancelamento do DCG nº 12.881.242-7 (Pág. 60 do Id. 128051004). A sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 487, III, "a", do CPC, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados "em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal", nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC. Em suas razões recursais, sustentou a União que há erro material no dispositivo da sentença, pois consta "5% (dez por cento)". Quanto ao mérito, pugna pela aplicação do art. 90, §4º, do CPC, pois, na primeira oportunidade, a União reconheceu a procedência do pedido formulado na exceção de pré-executividade.

2. De início, consigne-se que o caso dos autos não se insere no art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, porquanto o reconhecimento do pedido da executada não decorreu das hipóteses previstas nos incisos do *caput* desse dispositivo. Assim, não há fundamento legal para isenção dos honorários advocatícios e a condenação da exequente deve ser mantida.

3. Com relação à fixação dos honorários advocatícios pelo MM. Magistrado a quo, há duas retificações a serem feitas. Em primeiro, há evidente erro material na expressão: fixados "em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal", nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC. Contudo, da leitura do art. 85, §3º, III, do CPC é possível concluir que o Juiz fixou em 5% (cinco por cento), pois este é patamar máximo admitido na faixa do inciso III do art. 85. Em segundo, não foi feito o escalonado previsto no §5º do art. 85. Considerando que o valor da execução é R\$ 2.489.591,23 (dois milhões, quatrocentos e oitenta e nove mil, quinhentos e noventa e um reais e vinte e três centavos) (Pág. 02 do Id. 128051004), a hipótese dos autos enquadra-se nos incisos I, II e III do §3º c/c §5º do art. 85 do CPC/2015. Conclui-se que o correto é o arbitramento dos honorários de maneira escalonada, e a não aplicação isolada do disposto no inciso III do §3º do art. 85 do CPC/2015, como constou na sentença. Ou seja, honorários de 10% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 8% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos, sendo a fixação nos percentuais mínimos de cada inciso por se tratar de causa de baixa simplicidade. Anote-se, ainda, que é possível a correção, por se tratar de questão de ordem pública.

4. Apenas para que não se alegue omissão, anote-se que não é possível a fixação por equidade nos termos do §8º do art. 85, pois o atual Código de Processo Civil desceu a minúcia na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação. E autorizou o arbitramento por equidade tão somente nas hipóteses previstas no art. 85, §8º, CPC, quais sejam: (i) proveito econômico inestimável ou irrisório e (ii) valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos. A esse respeito, digno de nota o recente posicionamento do Colegado Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC. Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

5. Quanto ao pedido da União de aplicação do art. 90, §4º, do CPC, verifica-se que o dispositivo permite a redução pela metade dos honorários advocatícios em caso de reconhecimento do pedido, situação delineada nos autos. Dessa forma, reduzo os honorários sucumbenciais pela metade, ou seja, honorários de 5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos.

6. Por fim, acrescente-se que esta E. Primeira Turma posicionou-se nesse sentido no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos nº 0012096-93.2016.4.03.6102.

7. Apelação da União parcialmente provida para fixar os honorários de forma escalonada e reduzi-los pela metade, resultando em honorários de **5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos**, nos termos do art. 85, §3º, I, II e III, e §5º c/c art. 90, §4º, ambos do CPC/2015.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União Federal para fixar os honorários de forma escalonada e reduzi-los pela metade, resultando em honorários de 5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos, nos termos do art. 85, § 3º, I, II e III, e § 5º c/c art. 90, § 4º, ambos do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020965-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MAURO HENRIQUE AYRES  
Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES DE MIRANDA - SP312197-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020965-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MAURO HENRIQUE AYRES  
Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES DE MIRANDA - SP312197-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Mauro Henrique Ayres em face do Doutor Procurador Chefe da Procuradoria Regional da 3ª Região – São Paulo, objetivando a sua reinclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/2017.

Sobrevinda a r. sentença, o MM Juiz *quo* denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Inconformado, apela o impetrante alegando, em síntese, que houve o pagamento das parcelas do programa de parcelamento, ainda que com o código da receita errado, o que não justifica a sua exclusão do parcelamento nos termos da Lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020965-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MAURO HENRIQUE AYRES  
Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES DE MIRANDA - SP312197-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

### **Da exclusão do PERT**

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de exclusão do impetrante do programa de parcelamento, em razão do inadimplemento, com base na Lei nº 13.496/2017.

Dispõe a Lei nº 13.496/2017:

*Art. 1º Fica instituído o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos desta Lei.*

(...)

*§ 4º A adesão ao Pert implica:*

*I - a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, e por ele indicados para compor o Pert, nos termos dos arts. 389 e 395 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil);*

*II - a aceitação plena e irretroatável pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, das condições estabelecidas nesta Lei;*

*III - o dever de pagar regularmente as parcelas dos débitos consolidados no Pert e dos débitos vencidos após 30 de abril de 2017, inscritos ou não em dívida ativa da União;*

*IV - a vedação da inclusão dos débitos que compõem o Pert em qualquer outra forma de parcelamento posterior, ressalvado o reparcelamento de que trata o art. 14-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; e*

*V - o cumprimento regular das obrigações com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).*

Por sua vez, a Instrução Normativa RFB nº 1.711/2017 regulamentou o programa:

*Art. 3º Os débitos abrangidos pelo Pert podem ser liquidados por meio de uma das seguintes modalidades, à escolha do sujeito passivo:*

(...)

*§ 4º Para os requerimentos de adesão realizados até 14 de novembro de 2017, os sujeitos passivos deverão recolher, em 2017. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1754, de 31 de outubro de 2017)*

(...)

*II - no caso de opção pela modalidade do inciso I do § 2º. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1754, de 31 de outubro de 2017)*

*a) até 14 de novembro de 2017, o valor equivalente 3% (três por cento) da dívida consolidada sem reduções, referente às parcelas de agosto, setembro e outubro de 2017; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1754, de 31 de outubro de 2017)*

(...)

*Art. 4º A adesão ao Pert será formalizada mediante requerimento protocolado exclusivamente no sítio da RFB na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>; até o dia 14 de novembro de 2017, e abrangerá os débitos indicados pelo sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1754, de 31 de outubro de 2017)*

(...)

*§ 5º A adesão ao Pert implica:*

*I - confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo e por ele indicados para liquidação na forma do Programa, nos termos dos arts. 389 e 395 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil (CPC);*

*II - a aceitação plena e irretroatável pelo sujeito passivo de todas as condições estabelecidas nesta Instrução Normativa;*

*III - o dever de pagar regularmente as parcelas dos débitos consolidados no Pert e os débitos vencidos após 30 de abril de 2017, inscritos ou não em Dívida Ativa da União (DAU);*

Conforme se depreende das disposições acima transcritas, o contribuinte que aderir ao programa deve quitar, pelo menos, 3% (três por cento) do valor da dívida consolidada até 14/11/2017.

No caso dos autos, a autoridade coatora, em seus esclarecimentos, informou que o impetrante efetuou o pagamento de algumas parcelas com o código da receita errado e que, após pedido administrativo, fora reincluído provisoriamente no programa com a reemissão das DARFs como código correto.

Afirmou ainda que após o pagamento das DARFs com o código correto, houve o realocamento dos valores, mas o impetrante ainda estava inadimplente em mais de um ano de parcelas vencidas.

O art. 9º, da Lei nº 13.496/2017 ao tratar sobre a exclusão do contribuinte do parcelamento assim dispõe:

*Art. 9º Observado o direito de defesa do contribuinte, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, implicará exclusão do devedor do Pert e a exigibilidade imediata da totalidade do débito confessado e ainda não pago:*

*I - a falta de pagamento de três parcelas consecutivas ou de seis alternadas;*

Assim, do dispositivo da Lei instituidora do parcelamento, verifica-se que o contribuinte será excluído do PERT quando deixar de pagar 03 (três) parcelas consecutivas ou 06 (seis) parcelas alternadas.

Dessa forma, tendo em vista que os valores recolhidos pelo contribuinte foram insuficientes para quitar todas as parcelas em atraso, não merece reforma a sentença recorrida.

Por se tratar de mandado de segurança, são indevidos honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº 521, do STF e da Súmula nº 105, do STJ.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/2017 (PERT). ATRASO NO PAGAMENTO. INADIMPLÊNCIA MESMO APÓS REALOCAMENTO DE VALORES. APELAÇÃO NEGADA.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".
2. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.
3. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.
4. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
5. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.
6. A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de exclusão da impetrante do programa de parcelamento, em razão de atraso no pagamento da parcela, com base na Lei nº 13.496/2017.
7. Conforme se depreende da legislação instituidora, o contribuinte que aderir ao programa deve quitar, pelo menos, 3% (três por cento) do valor dívida consolidada até 14/11/2017.
8. No caso dos autos, a autoridade coatora, em seus esclarecimentos, informou que o impetrante efetuou o pagamento de algumas parcelas com o código da receita errado e que, após pedido administrativo, fora reincluído provisoriamente no programa com a reemissão das DARFs com o código correto.
9. Afirmou ainda que após o pagamento das DARFs com o código correto, houve o realocamento dos valores, mas o impetrante ainda estava inadimplente em mais de um ano de parcelas vencidas.
10. Contudo, o art. 9º, da Lei nº 13.496/2017 ao tratar sobre a exclusão do contribuinte do parcelamento assim dispõe: *Art. 9º Observado o direito de defesa do contribuinte, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, implicará exclusão do devedor do Pert e a exigibilidade imediata da totalidade do débito confessado e ainda não pago:*

*1 – a falta de pagamento de três parcelas consecutivas ou de seis alternadas;*

11. Assim, do dispositivo da Lei instituidora do parcelamento, verifica-se que o contribuinte será excluído do PERT quando deixar de pagar 03 (três) parcelas consecutivas ou 06 (seis) parcelas alternadas.
12. Dessa forma, tendo em vista que os valores recolhidos pelo contribuinte foram insuficientes para quitar todas as parcelas em atraso, não merece reforma a sentença recorrida.
13. Por se tratar de mandado de segurança, são indevidos honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº 521, do STF e da Súmula nº 105, do STJ.
14. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000269-09.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A, EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000269-09.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A, EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISÃO S.A. contra suposto ato ilegal do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Araraquara. Valorada a causa em R\$ 250.000,00.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Requer a declaração de inexistência de relação jurídica tributária que obrigue as Apelantes ao recolhimento da Contribuição destinada ao INCRA, instituída pela Lei nº 2.613/55, cobrada através do art. 1º, I, do Decreto-Lei nº 1.146/70, em razão da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do artigo 149 da Constituição Federal, de forma que a folha de pagamento deixou de ser base de cálculo possível para a referida contribuição, quer seja pelo advento do programa PRORURAL a ela vinculado ou pela incompatibilidade com a Lei 8.212/91. Requer também a declaração do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões da União (doc. ID 1550722). Requer o desprovisionamento da apelação.

O MPF consignou ser desnecessário seu pronunciamento no feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000269-09.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A, EMPRESA PIONEIRA DE TELEVISAO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- a Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;
- o INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;
- a partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/55 (para atender rurícolas) dividiu-se em: 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/70);
- com a LC 11/71 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/70, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/70, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/70;
- o INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;
- o serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/89 até a unificação da previdência (Lei 8.213/91);
- nem a Lei 7.787/89, nem a Lei 8.213/91, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;
- desde a sua concepção, como DL 1.146/70, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;
- a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;
- as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
- o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);
- contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89;
- desta sorte, razão assiste ao Incra e ao INSS acerca da sua legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Do precedente repetitivo do STJ acima citado ainda se extrai que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, promovendo a autarquia o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação.

O STF já se pronunciou no mesmo sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

*EMENTA: 1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 423856 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)*

Inclusive destaco que, nesse julgado, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, havia negado seguimento ao RE de forma monocrática, e posteriormente a Segunda Turma do STF negou provimento por unanimidade ao agravo regimental, sendo o RE interposto contra acórdão assimmentado:

*"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. INCRA E INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE URBANA. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*O artigo 62 do ADCT, ao criar o SENAR, nem por isto revogou a contribuição para o INCRA, de 0,2% sobre a folha de salários, dado que mencionado dispositivo expressamente manteve incólume o sistema já vigente.*

*A contribuição para o INCRA é tributo, da espécie contribuição social e da sub-espécie de intervenção no domínio econômico, visto que o produto de sua arrecadação é comprometido com o INCRA, instrumento utilizado pela União para a consecução da reforma agrária.*

*A realização da reforma agrária interessa a toda a coletividade, delirando do razoável entender-se que as empresas urbanas não se achem vinculadas ao problema e interessadas na sua solução.*

*Apelações do INCRA e do INSS e remessa oficial providas."*

Outros precedentes do STF:

RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.

A agravada reconheceu expressamente em suas razões de recurso extraordinário não ter interesse em recorrer da parte do acórdão que versava sobre a contribuição destinada ao Funrural. Portanto, não está caracterizada decisão extra petita.

Esta Suprema Corte firmou orientação quanto à constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA.

Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES.

1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (AI 761127 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJE-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-08 PP-01796 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 118-119)

Embora a questão da constitucionalidade ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem.

O STJ, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considera recepcionada essa contribuição pela CF/88.

Esta Corte tem se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/88:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.

4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.

5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.

6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

(destaque)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SENAR.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.

Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.

O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.

O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, caput, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.

Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 301207 - 0009671-67.2005.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2015)

(destaque)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS, inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, § 2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INCRA. EC 33/2001.

1. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao INCRA inclusive após o advento da EC 33/2001.

3. Apelação desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006215-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCIO DA SILVEIRA LUZ

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006215-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCIO DA SILVEIRA LUZ

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO, contra sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de São José dos Campos que julgou procedente o pedido, para condenar a União a restabelecer o pagamento do adicional por tempo de serviço ao autor, nos mesmos moldes pagos antes de sua redução indevida (9%), nos termos seguintes:

*“Diante da certeza do direito, que está amparado em prova documental a que a requerida não opôs prova, estão também presentes os pressupostos necessários à tutela provisória de evidência.*

*Em face do exposto, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para condenar a União a restabelecer o pagamento do adicional por tempo de serviço ao autor, nos mesmos moldes pagos antes de sua redução indevida (9%), conforme vier a ser apurado em cumprimento de sentença.*

*Tais valores serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, observando-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal editado pelo Egrégio Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013.*

*Condeno a União ao pagamento de honorários em favor do Advogado do autor, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.*

*Oficie-se ao Sr. Diretor do DCTA, para ciência e imediato cumprimento, restabelecendo o adicional de tempo de serviço anteriormente deferido ao autor. Cópia desta sentença servirá como ofício do Juízo.*

*Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.*

*P. R. I..”*

Em razão de recursos, a União pede a reforma da sentença pelos seguintes argumentos:

a) pede a suspensão da eficácia da sentença, nos termos do artigo 1.012, §4º do CPC uma vez que, caso mantida a sentença, o erário será lesado de forma grave e de difícil reparação, uma vez que a quantia despendida não retornará ao erário, considerada a sua natureza alimentar, gerando enormes prejuízos aos cofres públicos;

b) as notas informativas nº 262/2014/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP e n. 34/2014/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP firmaram entendimento no sentido de não ser possível considerar, a título de Adicional por Tempo de Serviço – Anuênio, o tempo de serviço prestado em outro órgão quando ocorrer a quebra do vínculo empregatício/funcional do servidor com o poder público, não sendo computáveis períodos com interrupção (como ocorreu entre a primeira saída do CTA – 08.8.1986 e o novo ingresso – 25.3.2002);

c) impossibilidade de decretação da decadência/prescrição administrativa, posto que o art. 114, da Lei nº 8.112/90 e art. 53 da Lei nº 9.784/99 obrigam a Administração a rever seus atos eivados de ilegalidade a qualquer tempo, em estrita sintonia com a Súmula nº 473, do Excelso Pretório;

d) requer seja aplicada a Lei nº 11.960/2009, integralmente, desde a vigência da Lei citada até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870.947, nos termos do que foi fixado pelo E. STF, por ocasião da modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, quanto à correção monetária, uma vez que o Manual da Justiça Federal considera o IPC A-e como fator de correção monetária e não a Lei nº 11.960/2009;

e) inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006215-42.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCIO DA SILVEIRA LUZ  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

**Da admissibilidade da apelação**

Tempestiva a apelação, dela conheço.

**Do pedido de concessão de efeito suspensivo**

Observe que, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Ademais, o § 4º do art. 1.012 do diploma processual civil, prevê ser cabível a suspensão da eficácia da sentença quando demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

No caso, não subsiste a tese sustentada pela Apelante, segundo a qual o erário será lesado de forma grave e de difícil reparação, pois com a não devolução das verbas recebidas, as quais serão destinadas aos beneficiários, a União terá que arcar com o pagamento de verbas públicas indevidas e que serão irrecuperáveis, em claro prejuízo aos cofres públicos, restando caracterizada o perigo da irreversibilidade administrativa e financeira da sentença.

Ao contrário, conforme entendimento sedimentado pelo STJ, os valores, ainda que alimentares, recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, devem ser devolvidos, tendo em vista a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação ao enriquecimento sem causa.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR. RECEBIMENTO PROVISÓRIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. POSTERIOR REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES. NECESSIDADE. MEDIDA DE NATUREZA PRECÁRIA. REVERSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ OBJETIVA. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. PARÂMETROS.*

*1. Cinge-se a controvérsia a saber se a revogação da tutela antecipada obriga o assistido de plano de previdência privada a devolver os valores recebidos com base na decisão provisória, ou seja, busca-se definir se tais verbas são repetíveis ou irrepitíveis.*

*2. O Supremo Tribunal Federal já assentou inexistir repercussão geral quanto ao tema da possibilidade de devolução dos valores de benefício previdenciário recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada, porquanto o exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que se traduziria em eventual ofensa reflexa à Constituição Federal, incapaz de ser conhecida na via do recurso extraordinário (ARE nº 722.421 RG/MG).*

*3. A tutela antecipada é um provimento judicial provisório e, em regra, reversível (art. 273, § 2º, do CPC), devendo a irrepitibilidade da verba previdenciária recebida indevidamente ser examinada não somente sob o aspecto de sua natureza alimentar, mas também sob o prisma da boa-fé objetiva, que consiste na presunção de definitividade do pagamento. Precedente da Primeira Seção, firmado em recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.401.560/MT).*

*4. Os valores recebidos precariamente são legítimos enquanto vigorar o título judicial antecipatório, o que caracteriza a boa-fé subjetiva do autor. Entretanto, como isso não enseja a presunção de que tais verbas, ainda que alimentares, integram o seu patrimônio em definitivo, não há a configuração da boa-fé objetiva, a acarretar, portanto, o dever de devolução em caso de revogação da medida provisória, até mesmo como forma de se evitar o enriquecimento sem causa do então beneficiado (arts. 884 e 885 do CC e 475-O, I, do CPC).*

*5. A boa-fé objetiva estará presente, tornando irrepitível a verba previdenciária recebida indevidamente, se restar evidente a legítima expectativa de titularidade do direito pelo beneficiário, isto é, de que o pagamento assumiu ares de definitividade, a exemplo de erros administrativos cometidos pela própria entidade pagadora ou de provimentos judiciais dotados de força definitiva (decisão judicial transitada em julgado e posteriormente rescindida). Precedentes.*

*6. As verbas de natureza alimentar do Direito de Família são irrepitíveis, porquanto regidas pelo binômio necessidade/possibilidade, ao contrário das verbas oriundas da suplementação de aposentadoria, que possuem índole contratual, estando sujeitas, portanto, à repetição.*

*7. Os valores de benefícios previdenciários complementares recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada devem ser devolvidos, ante a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação do enriquecimento sem causa.*

*(...)*

*9. Recurso especial parcialmente provido.*

*(REsp 1.555.853/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, DJe 16/11/2015)*

Não há que se falar, portanto, em risco de irreversibilidade da medida concedida.

No mais, a partir da análise do recurso da União Federal, verifico que, consoante exposto, não houve a efetiva demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação à Apelante, de modo a ensejar a excepcional atribuição de efeito suspensivo impróprio ao apelo.

#### **Direito do autor à continuidade da percepção dos anuênios/legalidade da supressão da vantagem indevida**

O autor é servidor público civil aposentado do Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA, e teve o percentual relativo a anuênios reduzido de 9% para 0% no ano de 2018.

Segundo consta o autor prestou serviço no Comando da Aeronáutica, na função de engenheiro pesquisador mediante contrato de trabalho, de 01/09/1976 a 08/08/1986 (total de nove anos, onze meses e oito dias de Efetivo Serviço), período este que foi averbado após ser habilitado como servidor civil em 25.03.2002 após ser habilitado no Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA.

O tempo de serviço prestado na aeronáutica foi averbado por meio do Boletim do Comando da Aeronáutica nº 130, de 15/07/2010, passando o autor a receber anuênio de 9% do adicional por tempo de serviço.

Em maio de 2018 o servidor requereu a concessão de sua aposentadoria, conforme previsto no artigo 3º, inciso I, II e III, parágrafo único da Emenda Constitucional nº 47, de 05 de julho de 2005.

Antes da concessão da aposentadoria, em 21.05.2018 o autor foi cientificado que o percentual do adicional por tempo de serviço seria reduzido de 9% para 0%, para posterior continuidade do processo de aposentadoria, sendo desconsiderado, para fins de adicional por tempo de serviço (anuênio) o período de 01/09/76 a 08/08/1976.

De acordo com a UNIÃO a redução do percentual deu-se por haver interrupção no tempo de serviço do servidor, consistente no intervalo entre o tempo de serviço militar (saída em 08/08/1986) e o tempo de serviço civil (início em 25/03/2002).

O MM Juiz sentenciante entendeu ter-se operado a decadência do direito da administração rever o ato nos termos da Lei n. 9.784/1999, a contar da vigência desta, posto cuidar de vantagem incorporada à remuneração do autor há **16 anos**.

Consoante a Súmula 473 do STF "a Administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

No plano normativo, todavia, o tema continuava em aberto, até sobrevir a edição da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a qual, em seus artigos 53 e 54, deu disciplina legal à matéria, fazendo-a da seguinte forma:

*Art. 53. A administração deve anular seus próprios atos, quando evitados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.*

*Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.*

Destarte, a Administração tem prazo de 5 (cinco) anos para proceder à revisão, contados da data em que foram praticados, decorrido o qual será o ato convalidado, não cabendo reavaliações, face à superveniência ipso facto da coisa julgada administrativa ou preclusão das vias de impugnação interna, salvo se houver intervenção do TCU, conforme precedente do STF:

Mandado de Segurança. 2. Acórdão da 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União (TCU). Competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Controle externo de legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões. Inaplicabilidade ao caso da decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99. 4. Negativa de registro de aposentadoria julgada ilegal pelo TCU. Decisão proferida após mais de 5 (cinco) anos da chegada do processo administrativo ao TCU e após mais de 10 (dez) anos da concessão da aposentadoria pelo órgão de origem. Princípio da segurança jurídica (confiança legítima). Garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Exigência. 5. Concessão parcial da segurança. I - Nos termos dos precedentes firmados pelo Plenário desta Corte, não se opera a decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99 no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo Tribunal de Contas da União - que consubstancia o exercício da competência constitucional de controle externo (art. 71, III, CF). II - A recente jurisprudência consolidada do STF passou a se manifestar no sentido de exigir que o TCU assegure a ampla defesa e o contraditório nos casos em que o controle externo de legalidade exercido pela Corte de Contas, para registro de aposentadorias e pensões, ultrapassar o prazo de cinco anos, sob pena de ofensa ao princípio da confiança - face subjetiva do princípio da segurança jurídica. Precedentes. III - Nesses casos, conforme o entendimento fixado no presente julgado, o prazo de 5 (cinco) anos deve ser contado a partir da data de chegada ao TCU do processo administrativo de aposentadoria ou pensão encaminhado pelo órgão de origem para julgamento da legalidade do ato concessivo de aposentadoria ou pensão e posterior registro pela Corte de Contas. IV - Concessão parcial da segurança para anular o acórdão impugnado e determinar ao TCU que assegure ao impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa no processo administrativo de julgamento da legalidade e registro de sua aposentadoria, assim como para determinar a não devolução das quantias já recebidas. V - Vencidas (i) a tese que concedia integralmente a segurança (por reconhecer a decadência) e (ii) a tese que concedia parcialmente a segurança apenas para dispensar a devolução das importâncias pretéritas recebidas, na forma do que dispõe a Súmula 106 do TCU. (MS n. 24781, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Redator p/ Acórdão Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, j. 02/03/2011, DJE 09/06/2011, P. 18).

Conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, "mesmo os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei Federal 9.784, de 1.2.99, estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal contado da sua entrada em vigor. A partir de sua vigência, o prazo decadencial para a Administração rever seus atos é de cinco anos, nos termos do artigo 54" (2ª T, REsp 1.678.831/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 09.10.2017).

No caso concreto, verifica-se que a averbação do tempo de serviço prestado no Comando da Aeronáutica foi deferida e determinada pela Administração através do processo n.67700.001141/2010-11, publicado no Boletim do Comando da Aeronáutica nº130, de 15/07/2010, passando o autor a receber o anuênio (id 130895379)

Entretanto, apenas, quando do pedido de aposentadoria do autor, em maio de 2018, a Administração cientificou o servidor que no momento da aposentadoria, o percentual do adicional por tempo de serviço será reduzido de 9% para 0%, não sendo considerado para os devidos fins, o período de 01 SET 1976 a 08 AGO 1986, conforme Parecer GWL/NAJ/CGU/AGU N. 2053/2009, de 09 JUN 2009, corroborado pela Nota Técnica n. 114/2013/CGNOR/DENOP/SEGE/MP, de 03 MAIO 2013.

Assim, entre o início do prazo decadencial (15/07/2010), contado a partir do ato administrativo que implementou o adicional de tempo de serviço no percentual de 9%, e a decisão administrativa que determinou a redução do percentual de adicional de tempo de serviço para 0% (21/05/2018), decorreu mais de 5 (cinco) anos, de modo que restou fulminada pela decadência.

No sentido de que a supressão de anuênios deve observância ao prazo decadencial da Lei n. 9.784/99:

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA RECONHECIDA. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL MANEJADO PELA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO.**

1. Até o advento da Lei 9.784/1999 e, nos termos das Súmulas 346 e 473, do STF, este Superior Tribunal assentava entendimento de que a Administração poderia anular seus próprios atos a qualquer tempo, caso evitados de vícios que os tornassem ilegais. A partir do referido diploma legal, por previsão expressa de seu art. 54, o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decaiu em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. 2. Reconhece-se a decadência administrativa, porquanto o ato que determinou a redução da quantidade de anuênios recebidos pela autora foi praticado após o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 54 da Lei n.º 9.784/1999 para a Administração Pública anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os beneficiários de boa-fé.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1758267/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual "mesmo os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei Federal 9.784, de 1.2.99, estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal contado da sua entrada em vigor. A partir de sua vigência, o prazo decadencial para a Administração rever seus atos é de cinco anos, nos termos do artigo 54" (2ª T, REsp 1.678.831/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 09.10.2017).

III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1836215/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 19/12/2019)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ANUÊNIOS. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ATO ANTERIOR À LEI 9.784/1999. DATA DA VIGÊNCIA DA NORMA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ.**

1. O prazo decadencial para a Administração rever seus atos teve início com a vigência da Lei 9.784/99, sendo que antes deste diploma legal, por ausência de previsão normativa expressa, o ente público detinha o direito de invalidar os próprios atos a qualquer tempo (Súmulas 346 e 473/STF). Precedente da Corte Especial do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1398980/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

**AGRAVO INTERNO. SERVIDOR. REDUÇÃO ADMINISTRATIVA DO PERCENTUAL DE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (ANUÊNIO) DE 17% PARA 15%. DECADÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Administração Pública, em 2011, procedeu à redução do percentual de adicional por tempo de serviço (anuênio) da parte autora no importe de 17% para 15%, sendo que o percentual de 17% foi concedido em 2001.

2. Transcorrido o lapso temporal de aproximadamente 10 (dez) anos entre o ato administrativo que concedeu o adicional no mencionado percentual e o ato administrativo que o modificou, ocorreu a decadência, nos termos do artigo 54 da Lei n. 9.784/99. Precedentes.

3. Cumpre destacar que não prospera a alegação de que a revisão de erro administrativo não tem prazo decadencial, pois não há previsão legal nesse sentido. A parte ré tinha oportunidade de rever o seu ato administrativo dentro do prazo legal, o que não fez, de forma que decaiu o seu direito, preservando-se a segurança jurídica estabelecida pelo aludido ato.

4. No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal julgou a matéria no RE 870.947/SE e o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, preferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Assim, devem ser observados os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora : 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

5. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

6. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

7. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

8. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

9. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

10. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2109488 - 0000209-46.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgada em 06/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2019)

Quanto ao tópico, irretorquível a sentença.

#### **Da atualização judicial do débito**

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regida pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tanpouco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois inexistente qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

#### **Dos honorários recursais**

Mantida a decisão em grau recursal quanto ao mérito, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pelo INSS por incidência do disposto no §11 do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela ré levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando 11% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REVISÃO DE PERCENTUAL DE ANUËNIOS. DECADÊNCIA. LEI 9.784/1999. OCORRÊNCIA. RESTABELECIMENTO PERCENTUAL ANTERIOR. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela UNIÃO, contra sentença que julgou procedente o pedido, para condenar a União a restabelecer o pagamento do adicional por tempo de serviço ao autor, nos mesmos moldes pagos antes de sua redução indevida (9%)
2. Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.
3. Ademais, o § 4º do art. 1.012 do diploma processual civil, prevê ser cabível a suspensão da eficácia da sentença quando demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.
4. Não subsiste a tese sustentada pela Apelante, segundo a qual o erário será lesado de forma grave e de difícil reparação, pois com a não devolução das verbas recebidas, as quais serão destinadas aos beneficiários, a União terá que arcar com o pagamento de verbas públicas indevidas e que serão irrecuperáveis, em claro prejuízo aos cofres públicos, restando caracterizada o perigo da irreversibilidade administrativa e financeira da sentença.
5. Conforme entendimento sedimentado pelo STJ, os valores, ainda que alimentares, recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, devem ser devolvidos, tendo em vista a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação ao enriquecimento sem causa.
6. O autor é servidor público civil aposentado do Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA, e teve o percentual relativo a anuênios reduzido de 9% para 0% no ano de 2018. Segundo consta o autor prestou serviço no Comando da Aeronáutica, na função de engenheiro pesquisador mediante contrato de trabalho, de 01/09/1976 a 08/08/1986 (total de nove anos, onze meses e oito dias de Efetivo Serviço), período este que foi averbado após ser habilitado como servidor civil em 25.03.2002 após ser habilitado no Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA.
7. O tempo de serviço prestado na aeronáutica foi averbado por meio do Boletim do Comando da Aeronáutica nº 130, de 15/07/2010, passando o autor a receber anuênio de 9% do adicional por tempo de serviço. Em maio de 2018 o servidor requereu a concessão de sua aposentadoria, conforme previsto no artigo 3º, inciso I, II e III, parágrafo único da Emenda Constitucional nº 47, de 05 de julho de 2005. Antes da concessão da aposentadoria, em 21.05.2018 o autor foi cientificado que o percentual do adicional por tempo de serviço seria reduzido de 9% para 0%, para posterior continuidade do processo de aposentadoria, sendo desconsiderado, para fins de adicional por tempo de serviço (anuênio) o período de 01/09/76 a 08/08/1976.
8. De acordo com a UNIÃO a redução do percentual deu-se por haver interrupção no tempo de serviço do servidor, consistente no intervalo entre o tempo de serviço militar (saída em 08/08/1986) e o tempo de serviço civil (início em 25/03/2002).
9. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé, nos termos do art. 54 da Lei nº 9.784/1999.
10. Conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, "mesmo os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei Federal 9.784, de 1.2.99, estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal contado da sua entrada em vigor. A partir de sua vigência, o prazo decadencial para a Administração rever seus atos é de cinco anos, nos termos do artigo 54" (2ª T, REsp 1.678.831/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 09.10.2017).
11. Decorrido o prazo decadencial de cinco anos para revisão de atos administrativos, in casu, contado a partir do ato administrativo que implementou o adicional de tempo de serviço no percentual de 9% (15/07/2010), e a decisão administrativa que determinou a redução do percentual de adicional de tempo de serviço para 0% (21/05/2018).
12. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
13. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).
14. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009494-28.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594-A  
APELADO: FABIO CORREA DE OLIVEIRA, YONG WHAN KIM, ALEXANDRA CANDIDO DO NASCIMENTO KIM  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009494-28.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594-A  
APELADO: FABIO CORREA DE OLIVEIRA, YONG WHAN KIM, ALEXANDRA CANDIDO DO NASCIMENTO KIM  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que: 1) concedeu aos réus/embarcantes os benefícios da justiça gratuita 2) julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação monitória para condenar os réus ao pagamento do valor de R\$ 15.984,00, pretendido pela autora, excluindo-se os fiadores do pagamento dos valores cobrados nos termos de aditamento de fls. 23-8, já que não subscreveram tais instrumentos; 2.1) assentou que a importância a ser cobrada no item 2 deve ser readequada aos parâmetros estabelecidos na sentença proferida na ação revisional nº 0005046-20.2010.403.6201, que tramitou no JEF, e deduzidos valores eventualmente depositados e levantados pela CEF; 3) condenou cada réu ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da respectiva dívida apurada na forma dos itens 2 e 2.1, com a ressalva do art. 98, § 3º, do CPC; 4) condenou a autora a pagar honorários aos réus na ordem de 10% sobre a diferença apurada entre o valor exigido na inicial e os reconhecidos, conforme itens 2 e 2.1; 5) Custas na proporção das respectivas sucumbências, sendo isentos os réus do que lhes couberem.

A ação monitória foi ajuizada contra FÁBIO CORREA DE OLIVEIRA, YONG WHAN KIM e ALEXANDRA CANDIDO NASCIMENTO KIM. Pediu a expedição de mandado de pagamento da quantia de R\$ 15.984,00, alusiva ao saldo devedor do empréstimo estudantil (nº 07.0017.1850003917-01) concedido ao primeiro requerido, figurando os demais como fiadores. Os réus foram citados e apresentaram embargos. Alegaram conexão entre este processo e a ação revisional nº 2007.60.001190-8 proposta perante a 1ª Vara Federal, requerendo, assim, a remessa dos autos àquele juízo. Pleitearam repetição de indébito, aplicação do benefício de ordem e a exclusão de seus nomes dos cadastros de restrição ao crédito. Impugnaram o valor cobrado, alegando excesso. A autora apresentou impugnação concordando com a remessa do feito à 1ª Vara Federal, mas disse ser descabida a extinção. Alegou que os embargantes não provaram que estão negativados e que os fiadores devem ser mantidos no polo passivo já que subscreveram os contratos e aditivos, renunciando ao benefício previsto no art. 1.491 e art. 1.492 do CC. Discorreu sobre a legalidade dos encargos e valores cobrados, ressaltando que os embargantes limitaram-se a impugnar o valor de forma vaga, sem apontar o que consideram excesso no saldo devedor. As partes foram instadas a especificarem as provas que pretendiam produzir. Os embargantes informaram o depósito das parcelas na ação revisional (nº 2007.60.00.001190-8). Sobreveio a informação de que os autos passaram a tramitar no Juizado Especial Federal, diante do declínio de competência. Diante da informação de que aquela ação foi julgada, foi determinado à autora que apresentasse cópia da sentença, o que foi atendido. A parte requerida informou que cumprirá a sentença proferida na ação revisional.

Em razão de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que a sentença nula por ter sido proferida de maneira extra petita, já que o fiador limitou-se a invocar o benefício de ordem sem, no entanto, requerer a limitação de sua responsabilidade aos termos aditivos. Assenta que o contrato aponta a responsabilidade do fiador pela dívida em toda sua extensão.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009494-28.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594-A  
APELADO: FABIO CORREA DE OLIVEIRA, YONG WHAN KIM, ALEXANDRA CANDIDO DO NASCIMENTO KIM  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não há qualquer irregularidade na exigência de fiador para a assinatura de contratos ligados ao FIES, tampouco na exigência de comprovação de idoneidade do mesmo, uma vez que há expressa previsão legal neste sentido (art. 5º, VI e art. 9º da Lei 10.260/01). O Superior Tribunal de Justiça já reforçou o entendimento ao julgar recurso especial pelo rito do artigo 543-C do CPC/73:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. Recurso especial da Caixa Econômica Federal:*

1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.
  2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.
  3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.
  4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já asseveraram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.
  5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbell no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão". Superior Tribunal de Justiça
  6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
  7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.
- Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:
1. (...)
  3. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
  6. Ônus sucumbenciais invertidos.
  7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.
- (STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.155.684 - RN (2009/0157573-6), MINISTRO BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, 18/05/10)

Há que se ressaltar, no entanto, que o art. 819 do CC exige que a fiança seja feita por escrito, vedada a sua interpretação extensiva, na esteira da regra geral aplicável aos negócios jurídicos benéficos, conforme prevê o art. 114 do CC. O art. 823 do CC reforça ainda que a fiança está limitada aos estritos termos da obrigação afiançada.

As normas em questão têm natureza cogente e tem o fito de proteger sujeito de direito que, de boa fé, assume obrigação unilateral e acessória, sem qualquer contraprestação do credor ou do afiançado. Deste modo, para efeitos de fiança, não se admite a renovação automática ou o aditamento simplificado, sendo indispensável a anuência expressa do fiador que se obriga nos estreitos limites previstos no instrumento que subscreve, não assumindo nem as obrigações de contratos anteriores, nem eventuais e posteriores aditamentos ou renovações que não subscrever.

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS EM SEDE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO DE PRODUÇÃO DA PROVA NO MOMENTO OPORTUNO. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO. AGRAVOS DESPROVIDOS.*

- 1 - Não se conhece de documentos trazidos aos autos apenas em sede de recurso, quando inexistente demonstração da impossibilidade de sua produção no momento oportuno (instrução processual).
  - 2 - O autor, que mantinha em seu poder as informações tidas por relevantes, não se desincumbiu de apresentá-las aos autos em data anterior ao julgamento que pretende reverter, sem que houvesse qualquer dificuldade de fazê-lo.
  - 3 - Nos termos da Lei Civil: "A fiança dar-se-á por escrito, e não admite interpretação extensiva" (redação do art. 1.483 do Código Civil de 1916, vigente à época da formalização do instrumento, e repetida no art. 819 do atual Código Civil).
  - 4 - No caso dos autos, o instrumento de financiamento estudantil firmado pelo fiador tem por objeto um financiamento em valor fixo, referente ao 2º semestre letivo de 1999.
  - 5 - Ainda que exista previsão contratual no sentido da possibilidade de prorrogação no prazo de utilização do financiamento, fato é que tal intenção deveria ter sido formalizada, por escrito, mediante aditamento.
  - 6 - Se inexistente nos autos qualquer demonstração de que tais aditamentos foram sequer formalizados, de rigor reconhecer a limitação da responsabilidade do fiador e co-réu Ricardo, exclusivamente, pelo valor financiado no segundo semestre de 1999, com os encargos contratualmente previstos.
  - 7 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
  - 8 - Agravos desprovidos.
- (TRF3, AC 0015774-11.2005.4.03.6100, Primeira Turma, Rel. José Lunardelli, 02/04/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. FIANÇA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. INADMISSIBILIDADE.*

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
  2. O Superior Tribunal de Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admita a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.
  3. Conforme estabelece o art. 819 do Código Civil, a fiança não admite interpretação extensiva, de maneira que a cláusula genérica de ratificação da dívida pelas partes não pode alcançar a fiador a, que se obrigou apenas pelos aditivos por ela assinados (STJ, REsp n. 594.502, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 10.02.09; REsp n. 594.178, Rel. Min. Paulo Gallorri, j. 09.03.04; AgrRg no Ag n. 521.978, Rel. Min. Felix Fischer, j. 04.11.03).
  4. Agravo legal não provido.
- (TRF3, AC 0008805-70.2007.4.03.6112, Quinta Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, 26/02/2011)

Por essas razões, ao se considerar que o fiador requereu o benefício de ordem, o reconhecimento da limitação aos termos dos instrumentos subscreitos não configura decisão *extra petita*, tanto mais ao se considerar a natureza abusiva das cláusulas reivindicadas pela CEF em contraste com as aludidas normas do código civil.

Nos termos do art. 85, § 11 do CPC, é de rigor majorar a condenação da parte Ré ao pagamento de honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) da diferença apurada entre o valor exigido na inicial e os reconhecidos pela sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EMAÇÃO MONITÓRIA. FIES. FIANÇA. NEGÓCIO JURÍDICO BENEFÍCO. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. APELAÇÃO IMPROVIDA.  
I - Não há qualquer irregularidade na exigência de fiador para a assinatura de contratos ligados ao FIES, tampouco na exigência de comprovação de idoneidade do mesmo, uma vez que há expressa previsão legal neste sentido (art. 5º, VI e art. 9º da Lei 10.260/01). O Superior Tribunal de Justiça já reforçou o entendimento ao julgar recurso especial pelo rito do artigo 543-C do CPC/73 (REsp 1.155.684/RN).  
II - Há que se ressaltar, no entanto, que o art. 819 do CC exige que a fiança seja feita por escrito, vedada a sua interpretação extensiva, na esteira da regra geral aplicável aos negócios jurídicos benéficos, conforme prevê o art. 114 do CC. O art. 823 do CC reforça ainda que a fiança está limitada aos estritos termos da obrigação afofada.  
III - As normas em questão têm natureza cogente e tem o fito de proteger sujeito de direito que, de boa fé, assume obrigação unilateral e acessória, sem qualquer contraprestação do credor ou do afofado. Deste modo, para efeitos de fiança, não se admite a renovação automática ou o aditamento simplificado, sendo indispensável a anuência expressa do fiador que se obriga nos estreitos limites previstos no instrumento que subscreve, não assumindo nem as obrigações de contratos anteriores, nem eventuais e posteriores aditamentos ou renovações que não subscrever.  
IV - Por essas razões, ao se considerar que o fiador requereu o benefício de ordem, o reconhecimento da limitação aos termos dos instrumentos subscritos não configura decisão *extra petita*, tanto mais ao se considerar a natureza abusiva das cláusulas reivindicadas pela CEF em contraste com as aludidas normas do código civil.  
V - Nos termos do art. 85, § 11 do CPC, é de rigor majorar a condenação da parte Ré ao pagamento de honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) da diferença apurada entre o valor exigido na inicial e os reconhecidos pela sentença.  
VI - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018808-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogados do(a) AGRAVANTE: KEYLA CRISTINA PEREIRA VON DREIFUS - SP240216-A, MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A  
AGRAVADO: ELIEL TRINCK DANTAS ALVES - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 107712109: defiro a realização de intimação da agravada (ID 85362247) por oficial de justiça no endereço indicado na inicial do recurso.  
Espeça-se o necessário.  
Int.

São Paulo, 17 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001609-86.2016.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A  
APELADO: BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO, NAJLA NAME MOUSSI DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO BUENO - SP253589  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001609-86.2016.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A  
APELADO: BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO, NAJLA NAME MOUSSI DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO BUENO - SP253589  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de execução de dívida ativa ajuizada pela UNIÃO em face de BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO e NAJLA NAME MOUSSI DO NASCIMENTO objetivando a cobrança de "STN – MP 2.196-3/2001 – OP CEDIDAS À UNIÃO" no valor total de R\$ 201.496,36.

Proferida sentença extinguindo a execução por falta de legitimidade passiva, consignando o Juiz que os executados venderam os imóveis, sendo que o comprador assumiu as dívidas constantes das cédulas rurais. Condenada a executar em verba honorária fixada em R\$ 4.000,00.

Apela a União. Sustenta que, embora os executados tenham vendido os imóveis dados em garantia, as dívidas não se encontram vinculadas a estes, não havendo alteração da sujeição passiva, pois não se trata de obrigação *propter rem*. Afirma ainda que, na documentação juntada, não consta existência de adendo contratual redigido e assinado pelas partes contratantes, os tomadores do crédito e o Banco do Brasil S/A, pelo qual se pactue a transferência da dívida a terceiro. Ademais, em relação à documentação encaminhada ao gerente do Banco do Brasil em 06/12/1999, cujo tema principal era a "assunção de dívida", não houve comprovação de que o banco deu encaminhamento.

Os executados apresentaram contrarrazões requerendo o desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001609-86.2016.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A  
APELADO: BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO, NAJLA NAME MOUSSI DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO BUENO - SP253589  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consignou o Juiz na sentença:

- Trata-se de execução fiscal, aparelhada pelas Certidões da Dívida Ativa 80.6.16.004776-52, 80.6.16.004777-33, 80.6.16.004778-14, 80.6.16.004779-03 e 80.6.16.004780-39, ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Benedito Valentim do Nascimento e Najla Name Moussi do Nascimento. Citados, os executados se insurgiram, mediante exceção de pré-executividade, informando que transferiram os imóveis dados em garantia à dívida, tudo com anuência do Banco do Brasil, credor à época, devendo a execução ser extinta em relação a eles (fls. 12/113). A Fazenda Nacional defendeu a inadequação da via eleita para discutir a ilegitimidade passiva (fls. 116/120) e, com base em informação do Banco do Brasil (fls. 123/131), sustentou que o comprador dos imóveis dados em garantia, que teria assumido a dívida, não vem cumprido a avença (fl. 134);

- Rejeito a alegação de inadequação da via eleita. Legitimidade de parte diz respeito às condições da ação, passível de aferição inclusive de ofício. Não há controvérsia sobre a origem da dívida (Cédula Rural, garantia por hipoteca formalizada em imóveis);

- Também não há impugnação sobre a situação fática ocorrida. Os devedores originários, ora executados, com expressa anuência do Banco do Brasil (fl. 60), credor à época, em maio de 2000 venderam os imóveis a Antonio Carlos Queiroz Alves, pessoa que assumiu as dívidas. Tais transações foram feitas na forma da lei (Escritura de Compra e Venda - fls. 52/55) e, também com concordância do Banco do Brasil, encontrando-se averbadas nas matrículas dos imóveis (fls. 56/59);

- Se não há cumprimento dos termos, não se pode atribuir às pessoas indicadas no polo passivo desta ação, distribuída em 08.06.2016, 16 anos depois da transferência.

Observo o seguinte.

A informação fornecida pelo Banco do Brasil, em síntese, foi a seguinte (fls. 124):

*“Haja vista a documentação encaminhada anexa ao vosso ofício, que comprova a compra e venda dos imóveis hipotecados e indica a intenção de assunção da dívida pelo comprador, não houve efetivamente a formalização da assunção da dívida.*

*Dessa forma, como a assunção não foi a termo, os devedores originais permanecem no polo passivo da execução fiscal.”*

Nos documentos juntados com a exceção de pré-executividade, verifica-se que constou das matrículas dos imóveis que “as dívidas a que se referem as hipotecas serão assumidas pelo adquirente”. (fls. 56/59)

Foi o que constou, também, da comunicação enviada pelo Banco do Brasil ao Cartório de Registro de Imóveis (fls. 60):

*“... não tem nada a opor quanto ao registro da Escritura Pública de Compra e Venda (...) uma vez que os débitos serão assumidos pelos compradores, sem solução de continuidade das obrigações.”*

Consta, também, cópia da solicitação protocolizada pelo adquirente no Banco do Brasil para que fossem tomadas as providências necessárias para a assunção das dívidas (fls. 65).

Pela documentação apresentada, portanto, fica demonstrado que houve a manifestação no sentido de que a dívida foi assumida pelo adquirente dos imóveis.

A União alega que havia necessidade de um adendo contratual, entretanto, ficou expressa a transferência da dívida para o adquirente dos imóveis.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

EXECUÇÃO DE DÍVIDA ATIVA. CRÉDITO RURAL. VENDA DOS IMÓVEIS DADOS EM GARANTIA COM ASSUNÇÃO DE DÍVIDA.

1. Nos documentos juntados com a exceção de pré-executividade, verifica-se que constou das matrículas dos imóveis que “as dívidas a que se referem as hipotecas serão assumidas pelo adquirente” (fls. 56/59). Foi o que constou, também, da comunicação enviada pelo Banco do Brasil ao Cartório de Registro de Imóveis (fls. 60): “... não tem nada a opor quanto ao registro da Escritura Pública de Compra e Venda (...) uma vez que os débitos serão assumidos pelos compradores, sem solução de continuidade das obrigações.”

2. Consta, também, cópia da solicitação protocolizada pelo adquirente no Banco do Brasil para que fossem tomadas as providências necessárias para a assunção das dívidas (fls. 65).

3. Pela documentação apresentada, portanto, fica demonstrado que houve a manifestação no sentido de que a dívida foi assumida pelo adquirente dos imóveis. A União alega que havia necessidade de um adendo contratual, entretanto, ficou expressa a transferência da dívida para o adquirente dos imóveis.

4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010375-90.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO ALÍPIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA BERNARDETE DOS SANTOS LOPES - SP69205-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010375-90.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO ALÍPIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA BERNARDETE DOS SANTOS LOPES - SP69205-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em face de sentença (ID 124102402) que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança pleiteada por JOSÉ ROBERTO ALÍPIO contra o SUPERINTENDENTE REGIONAL DA SECRETARIA DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO, autoridade subordinada à UNIÃO, para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise do processo SEI 04977.204672/2015-09, no prazo de 15 (quinze) dias, acatando o seu pedido ou apresentado as exigências necessárias relativas ao pedido de atualização de dados cadastrais do imóvel situado em lugar chamado Areais, Piaçaguera, em Cubatão-SP, objeto do RIP n. 63.710.100.031-35.

A Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Zélia Luiza Pierdoná, manifestou-se pela manutenção da sentença (ID 127334935).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010375-90.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO ALÍPIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA BERNARDETE DOS SANTOS LOPES - SP69205-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso concreto, pretende o impetrante a concessão da segurança para que seja determinada a análise do processo administrativo SEI n. 04977.204672/2015-09, com a atualização dos dados cadastrais do imóvel e exclusão de seu nome do rol de devedores inscritos em Dívida Ativa da União, bem como a devolução dos processos administrativos para o órgão de origem.

O Juízo de Origem concedeu a segurança, nos seguintes termos (ID 90043574):

“(…) Trata-se de mandado de segurança objetivando determinação para que a autoridade coatora conclua o processo administrativo SEI n. 04977.204672/2015-09, com a atualização dos dados cadastrais do imóvel e exclusão de seu nome do rol de devedores inscritos em Dívida Ativa da União, bem como a devolução dos processos administrativos para o órgão de origem. A Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a duração razoável do processo. Prazos são estipulados e uma de suas funções é facilitar à Administração o controle e organização dos procedimentos administrativos, evitando-se abusos e arbitrariedades por parte de seus agentes contra o administrado, na busca de maior eficiência administrativa (art. 37, caput, CRFB), assim como a demora em responder aos pleitos do cidadão depõe contra a segurança jurídica e os direitos fundamentais, entre outros. O artigo 2º da Lei n. 9.874/99, que normatiza o processo no âmbito administrativo também inseriu a eficiência como um dos princípios norteadores da Administração Pública, anexado ao da legalidade, da finalidade, da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade, da moralidade, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica e do interesse público. No caso dos autos, nada obstante a inegável demora na conclusão do processo administrativo que visa a atualização dos dados cadastrais do imóvel, constatou-se tratar de uma área de grande dimensão, em divisa com imóvel da antiga Rede Ferroviária Federal S/A e sem domínio regularizado, o que traz complexidade ao caso, a exigir cautela na sua apreciação e instrução. Desde modo, limitou-se o objeto dos autos à aparente inércia da SPU em dar andamento os pedidos administrativos formulados, de modo que a liminar foi deferida no sentido de se atender ao protocolo do pedido de n. 04977.204672/2015-09, no prazo de 15 (quinze) dias, acatando o pedido ou apresentando as exigências administrativas, o que acabou por ocorrer, com a apresentação de novas exigências, considerando-se dessa forma cumprida a liminar deferida. Por fim, considere-se que se houve a apreciação do requerimento do impetrante, ainda que não de forma conclusiva, isso somente se deu por força de decisão judicial. Neste sentido, confirma-se o seguinte julgado:

**MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA DA AUTARQUIA EM ANALISAR PROCESSO ADMINISTRATIVO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE.**

- Cabível a impetração de mandado de segurança para sujeição de ato administrativo ao controle de legitimidade por órgão jurisdicional.

- Presente o interesse de agir em mandado de segurança no qual o impetrante pleiteia a apreciação, pelo INSS, de processo administrativo com pedido de aposentadoria por tempo de serviço até seus ulteriores termos.

- O desate do litígio em sede administrativa, por força de liminar concedida no mandando de segurança, não prejudica o exame do mérito na instância judicial.

- Configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada, em face do longo decurso de tempo para se posicionar oficial e definitivamente quanto ao requerimento administrativo da impetrante.

- Remessa Oficial a que se nega provimento. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA- 282895 Processo: 200561140050941 UF: SP; OITAVA TURMA; 29/01/2007; Relator: JUIZ NEWTON DE LUCCA – grifo nosso).

Corroborando este entendimento, Hely Lopes Meirelles leciona: “O atendimento do pedido antes da sentença tem suscitado dúvidas sobre se deve ser julgada a impetração pelo mérito ou considerado o perecimento do objeto. Entendemos que a segurança há que ser julgada pelo mérito, pois a invalidação do ato impugnado não descaracteriza sua ilegalidade originária: antes a confirma. O julgamento de mérito torna-se necessário para definição do direito postulado e de eventuais responsabilidades da Administração para com o impetrante e regresso contra o impetrado” (Mandado de Segurança, 30 ed., 2007, pág. 121).

#### DISPOSITIVO

Isto posto e pelo mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial e CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para confirmar os termos da liminar, conferindo-lhe definitividade, e determinar que a autoridade impetrada proceda à análise do processo SEI 04977.204672/2015-09, no prazo de 15 (quinze) dias, acatando o seu pedido ou apresentado as exigências necessárias relativas ao pedido de atualização de dados cadastrais do imóvel situado em lugar chamado Areais, Piaçaguera, em Cubatão-SP, objeto do RIP n. 63.710.100.031-35. (...).”

Sem recurso voluntário, os autos subirampor força do reexame necessário (art. 14, § 1º da Lei nº 12.016/2009).

Tenho que a sentença deve ser integralmente mantida.

Coma edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

Neste sentido:

“DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. No caso concreto, pretende a impetrante a concessão da segurança para que lhe seja assegurada a prolação de decisões de mérito na manifestação de inconformidade contra decisão proferida em processo administrativo fiscal.

2. Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24: “É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”.

3. Considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

4. Reexame necessário não provido”.

(TRF da 3ª Região, Remessa Necessária Cível nº 5011240-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 03/09/2019).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - PERIGO NA DEMORA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO - ART. 24, LEI 11.457/2007 - RECURSO PROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. O art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

3. A Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito: “Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”.

4. Compulsando os autos, constata-se que os agravantes encaminharam pedidos de ressarcimento à SRFB, em 16/7/2014 (fls. 22/29), sendo que até a data da interposição do presente recurso os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade competente, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, caput, da Lei Maior; bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88).

5. Quanto ao periculum in mora, importa ressaltar que à evidência do direito ameaçado, bem como pela avançada idade de um dos impetrantes, cabível a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

6. Prescinde de nova manifestação da agravada, quanto ao andamento do análise administrativa, porquanto a antecipação da tutela requerida pelos agravantes/impetrantes limitava-se realização da apreciação do pedido administrativo, devendo o andamento ser colacionado aos autos de origem, se for o caso.

7. Agravo de instrumento provido, para determinar à Autoridade impetrada, ora agravada, para que realize e análise do pedido de restituição no prazo de 20 dias." (grifei)

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0022340-88.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, e-DJF3 17/12/2015).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ATO OMISSIVO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. DICÇÃO DO ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Com efeito, os pedidos de restituição foram formulados administrativamente pela impetrante em 2011, sem que, contudo, fosse proferida qualquer decisão por parte do órgão competente para analisá-las quando da impetração da ação mandamental.

- Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24. Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

- Reexame necessário a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, Remessa Necessária Cível nº 0014021-33.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zaulhy, Primeira Turma, e-DJF3: 21/02/2018).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

---

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. No caso concreto, pretende o impetrante a concessão da segurança para que lhe seja determinada a análise do processo administrativo SEI n. 04977.204672/2015-09, com a atualização dos dados cadastrais do imóvel e exclusão de seu nome do rol de devedores inscritos em Dívida Ativa da União, bem como a devolução dos processos administrativos para o órgão de origem.
2. Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".
3. Considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.
4. Reexame necessário não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002184-49.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: HENRO CONFECOES - EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO SALES - SP153621-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623-A, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704-A, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002184-49.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: HENRO CONFECOES - EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO SALES - SP153621-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623-A, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704-A, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por Henro Confecções Ltda EPP e Edmilson Herares Gonçalves contra sentença de Id 95248796 que julgou improcedentes os embargos à execução e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora apelante, sustenta que a embargada fez incidir outros encargos moratórios que não estavam previstos no contrato, em detrimento da comissão de permanência; excesso de cobrança do valor de R\$ 25.731,51 e que a comissão de permanência deve ser aplicada com base no CDI, excluindo os juros moratórios, remuneratórios e a multa moratória.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002184-49.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: HENRO CONFECÇÕES - EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO SALES - SP153621-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623-A, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704-A, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

A CEF ajuizou a ação monitória com base em Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações (Id 95248529 - Pág. 10 a 18) celebrado com a parte autora em 22/12/2016, acompanhado de demonstrativo de débito e evolução da dívida, que alcança o montante de R\$ 136.633,23.

**Da comissão de permanência.**

Observa-se pelos documentos juntados aos autos que a CEF aplicou encargos moratórios diversos do que o que foi estabelecido em contrato, sendo incorreta a substituição da comissão de permanência por juros moratórios e multa moratória.

No caso dos autos, em caso de inadimplemento estabelece o contrato:

*“CLÁUSULA DÉCIMA – O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em Certificado de Depósito Interfinanceiros – CDI, verificados no período do inadimplemento, acrescida à taxa de rentabilidade, de 5% a.m., a ser aplicada do 1º ao 59º dia de atraso, e de 2% a.m., a ser aplicada a partir do 60º dia de atraso, e juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração.*

*Parágrafo primeiro – Para efeito de aplicabilidade dessa disposição, o custo médio de captação em CDI divulgado pelo Banco Central do Brasil no dia 15 de cada mês, formata a taxa mensal de comissão de permanência a ser aplicada durante o mês subsequente.*

*(...)”*

Referida cláusula prevê que a comissão de permanência é composta pela taxa de CDI acrescida da taxa de rentabilidade de 5% e 2% ao mês dependendo dos dias em atraso. Também prevê a cumulação da comissão de permanência com os juros de mora, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

As Súmulas nº 30 e nº 294 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

*Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*

*Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.*

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora.

Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. Comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. – É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.*

*(STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel.Mm. Nancy Andriighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179)*

*Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte.*

*1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte.*

2. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 2ª Seção, AGREsp 712801, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154)

**CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. *A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação.*

2. [...]

3. *A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios.*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254)

Assim deve incidir a comissão de permanência no caso de inadimplemento com a exclusão da cobrança da taxa de rentabilidade bem como dos juros de mora e da multa moratória, devendo ser cobrada apenas a taxa de CDI - Certificado de Depósito Interfinanceiro, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente.

De acordo com este entendimento são os julgados colacionados abaixo:

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. NÃO CUMULAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM A TAXA DE RENTABILIDADE. DÉBITO INICIAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO INDEVIDA.**

1. *É inviável a cobrança cumulada da taxa de rentabilidade com a comissão de permanência (Súmula 296/STJ), permitindo a cobrança desse último encargo pela instituição financeira, após o vencimento da dívida, com base na composição da taxa de CDI (Certificado de Depósito Interbancário), divulgada pelo Banco Central do Brasil no dia 15 de cada mês (Súmula 294/STJ).*

2. *É incorreta a substituição da cobrança de comissão de permanência, prevista no contrato, pela atualização monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

3. *Deve ser considerado como débito inicial o saldo devedor transferido para "crédito em liquidação", segundo os extratos da conta bancária titularizada pela parte devedora, que comprovam que o montante resulta do débito dos encargos contratuais e do pagamento de vários cheques sem provisão de fundos.*

4. *Se o contrato previu a incidência da taxa de rentabilidade, mas esse encargo foi afastado na sentença, não está configurada a hipótese de cobrança de valores indevidos, a ensejar a restituição em dobro (CDC, art. 42, parágrafo único).*

(AC 200335000154379 AC - APELAÇÃO CIVEL - 200335000154379 TRF 1 QUINTA TURMA RELATOR: JUIZ FEDERAL GLÁUCIO FERREIRA MACIEL GONÇALVES (CONV.) e-DJF1 DATA:18/02/2011 PÁGINA:95)

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

- *Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ).*

- *Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

- *Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

- *Agravo regimental improvido, com imposição de multa.*

(STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310)

Em relação aos juros remuneratórios verifica-se que de acordo com a súmula 296 do E. STJ "não são cumuláveis com a comissão de permanência e são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado", sendo, portanto, legítima sua cobrança uma vez que previsto no contrato (cláusula terceira – Id 95248529 - Pág. 11).

Assim, a sentença deve ser reformada apenas para substituir a aplicação dos juros moratórios e da multa moratória pela comissão de permanência prevista no contrato, excluindo de sua composição a taxa de rentabilidade, a taxa de juros moratórios e a multa moratória.

**Verbas sucumbenciais**

Os embargos monitórios opostos pela embargante objetivavam a declaração de nulidade da cobrança da taxa de rentabilidade, dos juros moratórios e da multa moratória, mantendo-se apenas a comissão de permanência calculada na mesma taxa dos juros remuneratórios contratuais de 1,91% ao mês. Também se insurgiu contra a cobrança de juros remuneratórios após o período de inadimplência e postulou que os encargos moratórios contratuais não incidam mais após o ajuizamento da ação.

A sentença, então, é ora reformada em relação à incidência exclusiva da comissão de permanência conforme previsto em contrato com a exclusão da cobrança da taxa de rentabilidade, juros moratórios e multa moratória, sendo mantida no tocante à aplicação dos critérios previstos no Manual de Procedimento para Cálculos na Justiça Federal em detrimento dos encargos moratórios contratuais após o ajuizamento da ação (Id 95248800 - Pág. 2).

Percebe-se, portanto, que a parte autora decaiu de parte ínfima da pretensão inicial, já que o pedido para exclusão dos juros remuneratórios após o período de inadimplência foi julgado improcedente, razão pela qual deve a embargada, ou seja, a CEF, arcar com a integralidade dos ônus sucumbenciais, nos moldes do artigo 86, p. ú. do CPC.

Neste sentido é o julgado da Primeira Turma desta Corte:

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO GIROCAIXA INSTANTÂNEO - OPI83. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. APLICABILIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA EXCLUÍDA A TAXA DE RENTABILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA DA PARTE EMBARGANTE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

(...)

4. *Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.*

(...)

7. *Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Diante da sucumbência mínima da parte autora, condena-se a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*

8. *Apelação da Caixa Econômica Federal parcialmente provida.*

Assim, diante da sucumbência mínima da parte autora condena-se a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do proveito econômico obtido pela parte autora, que será arbitrado em fase de liquidação de sentença.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação, nos termos supra.

---

#### **EMENTA**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES. APLICAÇÃO DE OUTROS ENCARGOS MONITÓRIOS EM DETRIMENTO DOS PREVISTOS EM CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA: INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE, JUROS REMUNERATÓRIOS, MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PARTE AUTORA QUE DECAIU DA PARTE ÍNFIMA DO PEDIDO.**

1. Na hipótese dos autos, a CEF ajuizou a ação monitoria com base em Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações, acompanhado do demonstrativo de débito e da planilha de evolução da dívida.
2. Observa-se pelos documentos juntados aos autos que a CEF aplicou encargos moratórios diversos do que o que foi estabelecido em contrato, sendo incorreta a substituição da comissão de permanência por juros moratórios e multa moratória.
3. O contrato prevê que em caso de inadimplência deve incidir a comissão de permanência composta pela taxa de CDI acrescida da taxa de rentabilidade. Também prevê a cumulação da comissão de permanência com os juros de mora, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
4. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.
5. Com efeito, no caso de incidência de comissão de permanência, devem ser excluídos da cobrança a taxa de rentabilidade bem como os juros de mora e a multa moratória, devendo ser cobrada apenas a taxa de CDI - Certificado de Depósito Interfinanceiro, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente. Precedentes.
6. Em relação aos juros remuneratórios verifica-se que de acordo com a súmula 296 do E. STJ "não são cumuláveis com a comissão de permanência e são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado", sendo, portanto, legítima sua cobrança uma vez que previsto no contrato.
7. A sentença deve ser reformada apenas para substituir a aplicação dos juros moratórios e da multa moratória pela comissão de permanência prevista no contrato, excluindo de sua composição a taxa de rentabilidade, a taxa de juros moratórios e a multa moratória, sendo mantida no tocante à aplicação dos critérios previstos no Manual de Procedimento para Cálculos na Justiça Federal em detrimento dos encargos moratórios contratuais após o ajuizamento da ação.
8. Como a parte autora decaiu de parte ínfima do pedido é devido o pagamento de honorários advocatícios por parte da embargada CEF em sua integralidade, nos moldes do artigo 86, parágrafo único do CPC, devendo ser fixados em 10% sobre o valor do proveito econômico alcançado pela parte autora, que será arbitrado em fase de liquidação de sentença.
9. Apelação parcialmente provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013068-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ROSANE TOLOTTI CARL, TEREZINHA TOLOTTI CARL, MARISTELA TOLOTTI CARL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000186-11.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANA ERUNDINA RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX FABIANO OLIVEIRA DA SILVA - SP183005-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000186-11.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANA ERUNDINA RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX FABIANO OLIVEIRA DA SILVA - SP183005-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no acórdão.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000186-11.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANA ERUNDINA RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX FABIANO OLIVEIRA DA SILVA - SP183005-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO, REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016465-58.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MONED COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016465-58.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MONED COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Moned Comércio de Produtos Alimentícios Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da Contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 e o esgotamento da finalidade.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016465-58.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MONED COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

### Da Lei Complementar nº 110/2001

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em agosto de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção não configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, aquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as consequências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 3.5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data.:13/05/2011 - Página:111.)

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE. NÃO ATINGIMENTO DA FINALIDADE. APELAÇÃO NEGADA.

1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal).
2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.
3. Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em agosto de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção não configura desvio de finalidade.
4. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.
5. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.
6. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-58.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO JULIO CARDOZO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA AMARO DA SILVA - SP190241-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-58.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO JULIO CARDOZO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA AMARO DA SILVA - SP190241-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Fábio Júlio Cardozo em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial.

Nas razões recursais, o autor pleiteia a majoração dos danos morais fixados na sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-58.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO JULIO CARDOZO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA AMARO DA SILVA - SP190241-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Dos danos morais**

No que tange ao pedido de indenização por danos morais, mister se faz tecer as seguintes considerações. Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos, corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado.

Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

Com efeito, danos morais são os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando aspectos mais íntimos da personalidade (intimidade e consideração pessoal) ou da própria valoração pessoal no meio em que vive e atua (reputação e consideração social).

Não se pode dar guarida a suscetibilidades exageradas e interpretar os aborrecimentos cotidianos como causadores de abalos psíquicos ou à personalidade. Sérgio Cavalieri nos ensina que:

*"(...) só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo a normalidade, interfira intensamente ao comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral" (Programa de responsabilidade civil. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 76).*

No mesmo sentido, Antônio Jeová Santos assevera:

*"O dano moral somente ingressará no mundo jurídico, com a subsequente obrigação de indenizar, em havendo alguma grandeza no ato considerado ofensivo a direito personalíssimo. Se o ato tido como gerador do dano extrapatrimonial não possui virtualidade para lesionar sentimentos ou causar dor e padecimento íntimo, não existiu o dano moral passível de ressarcimento. Para evitar abundância de ações que tratam de danos morais presentes no foro, havendo uma autêntica confusão do que seja lesão que atinge a pessoa e do que é mero desconforto, convém repetir que não é qualquer sensação de desgosto, de molestamento ou de contrariedade que merecerá indenização. O reconhecimento do dano moral exige determinada envergadura. Necessário, também, que o dano se prolongue durante algum tempo e que seja a justa medida do ultraje às afeições sentimentais. As sensações desagradáveis, por si sós, que não trazem em seu bojo lesividade a algum direito personalíssimo, não merecerão ser indenizadas. Existe um piso de inconvenientes que o ser humano tem de tolerar sem exitar o autêntico dano moral" (Dano moral indenizável, 4ª ed. São Paulo: RT, 2003, p. 113).*

Na hipótese dos autos, restam incontroversos os erros cometidos pela CEF ao liberar os valores depositados na conta do FGTS do autor, em afronta a determinação judicial.

Verifica-se que a Juíza da 1ª Vara de Guararapes/SP determinou a transferência de valores existentes na conta do FGTS do autor para a conta judicial no Banco do Brasil à disposição do Juízo (ID nº 127946711).

Contudo, conforme se depreende dos autos, a CEF liberou o saque do FGTS, sem identificar a quem e qual à destinação dos valores, em afronta ao quanto determinado pelo Juízo de Guararapes.

Diante da ausência de quitação da pensão alimentícia, foi determinada a prisão civil do autor, o qual, somente após a ajuda de terceiros, conseguiu quitar o débito e ser liberado.

Nestas condições, verifica-se que a liberação dos valores pela CEF ocasionou prejuízos ao autor, vez que restou impossibilitado de quitar os alimentos devidos à sua filha, levando-o à prisão civil, inclusive, o que torna inequívoca a configuração do ilícito, bem como o nexo de causalidade com os danos morais sofridos por ele.

Assim, diante das circunstâncias fáticas que norteiam o presente caso, se mostra razoável manter a indenização a título de danos morais fixadas na sentença no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado à parte autora e, ainda, é capaz de impor punição a parte ré, mormente na direção de evitar atuação reincidente.

A correção monetária da indenização por danos morais deverá ser realizada desde a data da decisão que a fixou, nos termos da Súmula 362 do STJ. Entendo que o caso em tela versa sobre responsabilidade contratual da instituição financeira, hipóteses nas quais o STJ adota a data da citação como aquela em que se constitui a mora do devedor.

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA-CORRENTE. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MORAIS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O quantum indenizatório fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), apesar do alto grau de subjetivismo, observa os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto.*

*2. A presente hipótese se refere a indenização por danos morais decorrente de ato ilícito contratual, devendo ser fixada a data da citação como termo inicial dos juros de mora. Precedentes.*

*3. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, observados os parâmetros estabelecidos pelo art. 20, § 3º, do CPC.*

*4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 201400025321, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1428541, Terceira Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJE DATA:07/03/2016)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. BANCÁRIO. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS. A PARTIR DA CITAÇÃO.*

*1. É razoável a quantia de R\$ 7.500,00 fixada na decisão agravada a título de dano moral, consideradas as circunstâncias do fato, as condições do ofensor e do ofendido, a forma e o tipo de dano. Precedentes.*

*2. Na hipótese dos autos, a indenização por danos morais é decorrente de ato ilícito contratual, logo, contam-se os juros de mora a partir da citação.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, AGRESP 200400195100, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 628377, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJE DATA:26/03/2013)*

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Considerando que a autora foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC.

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

(...)

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

**CIVIL. PROCESSO CIVIL. LIBERAÇÃO INDEVIDA DE FGTS. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR MANTIDO. APELAÇÃO NEGADA.**

1. No que tange ao pedido de indenização por danos morais, mister se faz tecer as seguintes considerações. Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos, corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado.

2. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

3. Com efeito, danos morais são os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando aspectos mais íntimos da personalidade (intimidade e consideração pessoal) ou da própria valoração pessoal no meio em que vive e atua (reputação e consideração social).

4. Não se pode dar guarida a susceptibilidades exageradas e interpretar os aborrecimentos cotidianos como causadores de abalos psíquicos ou à personalidade.

5. Na hipótese dos autos, restam incontroversos os erros cometidos pela CEF ao liberar os valores depositados na conta do FGTS do autor, em afronta a determinação judicial.

6. Verifica-se que a Juíza da 1ª Vara de Guararapes/SP determinou a transferência de valores existentes na conta do FGTS do autor para a conta judicial no Banco do Brasil à disposição do Juízo.

7. Contudo, conforme se depreende dos autos, a CEF liberou o saque do FGTS, sem identificar a quem e qual à destinação dos valores, em afronta ao quanto determinado pelo Juízo de Guararapes.

8. Diante da ausência de quitação da pensão alimentícia, foi determinada a prisão civil do autor, o qual, somente após a ajuda de terceiros, conseguiu quitar o débito e ser liberado.

9. Nestas condições, verifica-se que a liberação dos valores pela CEF ocasionou prejuízos ao autor, vez que restou impossibilitado de quitar os alimentos devidos à sua filha, levando-o à prisão civil, inclusive, o que torna inequívoca a configuração do ilícito, bem como o nexo de causalidade com os danos morais sofridos por ele.

10. Assim, diante das circunstâncias fáticas que norteiam o presente caso, se mostra razoável manter a indenização a título de danos morais fixadas na sentença no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado à parte autora e, ainda, é capaz de impor punição a parte ré, mormente na direção de evitar atuação reincidente.

11. A correção monetária da indenização por danos morais deverá ser realizada desde a data da decisão que a fixou, nos termos da Súmula 362 do STJ. Entendo que o caso em tela versa sobre responsabilidade contratual da instituição financeira, hipóteses nas quais o STJ adota a data da citação como aquela em que se constitui a mora do devedor.

12. Apelação a que se nega provimento.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008946-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS HARUMY KAMOI - SP137700-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 134768549: trata-se de memoriais apresentados pelo apelado ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM.

Aguarde-se o julgamento na sessão designada para 23/06/2020.

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001975-14.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FRANPISOS MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA GARCIA FALEIROS - SP376179-A, ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001975-14.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FRANPISOS MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA GARCIA FALEIROS - SP376179-A, ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Franpisos Materiais para Construção Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da Contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 e o esgotamento da finalidade.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001975-14.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FRANPISOS MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA GARCIA FALEIROS - SP376179-A, ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da Lei Complementar nº 110/2001

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em agosto de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção não configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as consequências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadraram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

#### **EMENTA**

#### **PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE. NÃO ATINGIMENTO DA FINALIDADE. APELAÇÃO NEGADA.**

1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal).
2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.
3. Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em agosto de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção não configura desvio de finalidade.
4. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.
5. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.
6. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004615-35.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: NIWTON AUGUSTO DE PAULA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004615-35.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: NIWTON AUGUSTO DE PAULA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Niwton Augusto de Paulo em face do Gerente da Caixa Econômica Federal em Guarulhos, objetivando a liberação de sua conta vinculada ao FGTS, em razão da alteração de seu regime de celetista para estatutário.

Sobrevinda a r. sentença, o Juízo *a quo* concedeu a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Sem apelação, a decisão está sujeita ao reexame necessário.

**É o relatório.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004615-35.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA: NIWTON AUGUSTO DE PAULA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de liberação de valores depositados em conta vinculada do FGTS em caso de servidores que tiveram o seu regime de contratação alterado de celetista para estatutário.

As hipóteses de movimentação dos saldos da conta vinculada do FGTS estão elencadas de forma taxativa no art. 20, da Lei nº 8.036/1990.

Contudo, em se tratando de alteração de regime jurídico funcional de celetista para estatutário, é pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de movimentação da conta, com fundamento na Súmula nº 178, do extinto TFR: "*Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS*".

Nesse sentido, também é o entendimento do E. STJ e desta C. Corte Regional:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador; sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 692.569/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Remessa oficial desprovida. (TRF3, REOMS 00129266520164036100, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, data julgamento 25/04/2017, publicação 04/05/2017)*

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). APELAÇÃO PROVIDA. 1. As hipóteses de movimentação dos saldos das contas vinculadas do FGTS estão previstas *numerus clausus* no art. 20 da Lei nº. 8.036/90, invocando as apelações o direito à liberação dos saldos das contas, após a alteração do regime jurídico funcional celetista para estatutário. 2. A matéria não demanda maiores questionamentos e já se encontra consolidado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a mudança de regime jurídico do servidor; de celetista para estatutário, imposta na extinção do vínculo laboral antecedente, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, com base na Súmula nº. 178 do extinto TFR, do seguinte teor: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do fgts". 3. Invertido o ônus da sucumbência. 4. Apelação provida. (TRF3, Ap 00106992920124036105, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, data julgamento 10/04/2017, publicação 20/04/2017)

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MOVIMENTAÇÃO DE CONTA VINCULADA. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Com efeito, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
2. As hipóteses de movimentação dos saldos da conta vinculada do FGTS estão elencadas de forma taxativa no art. 20, da Lei nº 8.036/1990. Contudo, em se tratando de alteração de regime jurídico funcional de celetista para estatutário, é pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de movimentação da conta, com fundamento na Súmula nº 178, do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".
3. Precedentes do STJ e desta C. Corte Regional: REsp 692.569/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235; TRF3, REOMS 00129266520164036100, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, data julgamento 25/04/2017, publicação 04/05/2017; TRF3, Ap 00106992920124036105, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, data julgamento 10/04/2017, publicação 20/04/2017.
4. Reexame necessário não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003363-08.2006.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA INDUSTRIAL EM LIQUIDACAO  
Advogado do(a) APELANTE: PERCI ANTONIO LONDERO - MS3285-B-B  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

##### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 134355642: trata-se de memoriais apresentados pela apelante COOPERATIVA AGROPECUÁRIA INDUSTRIAL – COOAGRI.

Aguarde-se o julgamento na sessão designada para 23/06/2020.

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002161-26.2013.4.03.6137  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA SATIKO FUGI - SP10851-A, LEILA LIZ MENANI - SP171477-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A  
APELADO: DOGLAS HENRIQUE LOPES CAMPOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

##### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 126940755: após interpor apelação, a Caixa Econômica Federal comunica o pagamento da dívida e requer a extinção do processo.

Trata-se o presente feito de ação de busca e apreensão, ajuizada pela ora petionante, de automóvel dado em alienação fiduciária como garantia de obrigações assumidas quando da celebração da Cédula de Crédito Bancário nº 47900516.

A sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por entender que a autora não se manifestou nos autos quando instada para tanto. O MM Juiz deixou de fixar honorários advocatícios, uma vez que não houve contratação de advogado pelo réu.

Decido.

O pagamento da dívida que deu origem à garantia objeto do pedido representa superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto da ação, que deve ser extinta sem resolução de mérito.

Pelo exposto, nos termos do Artigo 485, inciso VI, c.c do Artigo 932, inciso III, do CPC, extingo o processo sem julgamento do mérito, prejudicada a apelação.

Retire-se o feito da sessão de julgamento designada para 23/06/2020.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006882-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE ALMEIDA MOURA LOUREIRO - SP377461-A  
APELADO: JULIO CESAR DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.**

ID nº 133727871: trata-se de memoriais apresentados pela apelante RUMO MALHA PAULISTA S/A.

Aguarde-se o julgamento na sessão designada para 23/06/2020.

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011069-92.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO - RJ117087  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.**

ID nº 134296379: trata-se de memoriais apresentados pelo apelado JOSÉ AUGUSTO CARNEIRO.

Aguarde-se o julgamento na sessão designada para 23/06/2020.

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034111-10.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VANDERLEY SOUZA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA VERNASCHI SILVA - SP240197  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VANDERLEY SOUZA SANTANA

O processo nº 0034111-10.2013.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002865-61.2015.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
Advogados do(a) APELANTE: ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, EGINALDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP347643-A, THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002865-61.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELANTE: ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, EGIVALDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP347643-A, THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A

APELADO: JOSE ANTONIO FIAIZ

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelações interpostas por Rumo Malha Paulista S/A e Departamento Nacional de Infraestrutura (DNIT) contra sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, nos termos do artigo 321 c/c artigo 485, inciso I, do NCPC. Sem a condenação em honorários advocatícios, fl. 198.

Apela Rumo Malha Paulista S/A. Alega o Recorrente que ajuizou Ação de Reintegração de Posse com pedido de liminar contra o Réu, Sr. José, em razão da ocorrência de esbulho da faixa de domínio da Parte Autora, no KM 258+500, da Comarca de Guararapes/SP, cujo valor da causa foi atribuído a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais) para o mês de novembro de 2015.

Acrescenta, ainda, ser mera concessionária de serviço público (detentora da posse), uma vez que a propriedade é da União. Sustenta, ainda, que é compelida por força do Contrato de Concessão a ajuizar demandas de reintegração de posse, a fim de preservar o patrimônio público.

Aduz que o juiz da causa entendeu que o valor atribuído à causa não levou em conta o benefício econômico pretendido.

Afirma a Apelante que pleiteou a reconsideração da decisão, cujo pedido foi rejeitado. Sustenta que foi compelida a emendar a exordial para que o valor da causa correspondesse a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), complementando o valor das custas. Em ato contínuo o juiz da causa proferiu sentença, sob o fundamento de que a Autora não teria cumprido com a diligência por ele determinada, o que ensejaria a aplicação do artigo 321 do Código de Processo Civil.

Defende a reforma da sentença, porque "... a demanda de origem tanto não pode ser enquadrada no rol do art. 292 do CPC - que trata especificamente de demandas que envolvem a propriedade do imóvel -, como não tem valor economicamente auferível, uma vez que a Concessionária apelante possui apenas a posse do trecho que se encerrará quando findo o contrato pactuado.

.....

Dessa forma, não há que se falar em aplicação dos artigos 291 e 292 Código de Processo Civil - o qual, inclusive, sequer prevê a demanda reintegratória, o que enseja uma série de dúvidas quanto à real intenção do Legislador, que já estaria prevendo situações em que pessoas jurídicas de direito privado ingressassem com demandas como o fim de proteger o patrimônio público", fls. 237/238 - ID 125508381.

Defende que o valor atribuído à causa está correto.

Postula o provimento do recurso para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da demanda como o valor da causa atribuído pela Apelante.

Apela o DNIT, na condição de assistente simples da Parte Autora (fl. 193).

Afirma que "... adere às razões de apelação apresentadas pelo autor. Na ação de reintegração de posse o valor da causa poderá corresponder ao proveito econômico pretendido pelo demandante. Por outro lado, quando não for certa esta quantia, o valor da causa poderá ser designado por estimativa, como designa o art. 291 do CPC", ID 125508381.

Sustenta o Apelante que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) indicado pela Parte Autora não é desproporcional, pois obedece a previsão do artigo 291, "caput", do CPC.

Pleiteia o provimento da Apelação para reformar a sentença.

Sem Contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento dos recursos, ID 131476167.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002865-61.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELANTE: ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, EGIVALDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP347643-A, THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A

APELADO: JOSE ANTONIO FIAIZ

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Ação de Reintegração de Posse promovida pela ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A., sucedida pela Rumo Malha Paulista S/A, ajuizada contra José Antonio Fiaiz, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para reintegrá-la na faixa de domínio da ferrovia e também da área não edificante, km 258+500, no Município de Guararapes/SP.

A Parte Autora em sua exordial atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), fl. 22 – ID 125508380. Foi determinada a emenda da petição inicial (fls. 88/89). A Parte Autora pleiteou a reconsideração da decisão ao argumento de “... a extensão da área invadida é irrisória em relação a toda a malha ferroviária arrendada para a Concessionária, que é de 12,9 mil quilômetros, razão pela qual não é possível a mensuração do valor da causa considerando o proveito econômico eventualmente aferido na ínfima área invadida”, fl. 153.

O juiz da causa recebeu a emenda da petição inicial, mas manteve a determinação de atribuição de valor correto à causa, fixando, ainda, prazo de 10 (dez) dias, para o cumprimento da decisão (fl. 157).

Inconformada, a Autora ingressou com Agravo de Instrumento n. 0030400.50.2015.4.03.0000, distribuído à minha relatoria, cujo recurso foi negado seguimento, fls. 174/176. Por sua vez, a petição foi aditada para constar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) – fls. 177/178. No julgamento do mérito do recurso a 1ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao Agravo Legal, fls. 184/186.

Sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, nos termos do artigo 321 c/c artigo 485, inciso I, do NCPC. Sema condenação em honorários advocatícios, fl. 198.

Sem razão aos Apelantes.

Da análise atenta dos autos, verifica-se que o magistrado de primeiro grau consignou que o valor da causa deve levar em conta o proveito econômico almejado pela Parte Autora, o qual, na hipótese, corresponde o valor de mercado da parcela do imóvel onde houve o alegado esbulho possessório. Por sua vez, aduzemos Apelantes que não há necessidade de vinculação do valor da causa ao valor do imóvel das demandas possessórias.

A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipóteses semelhantes, tem admitido que o arbitramento do valor da causa nas ações possessórias, ainda que a pretensão formulada na demanda não tenha imediato proveito econômico, deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo Autor. Precedente: REsp n. 490.089 -RS, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 9.6.2003.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE COMODATO. VALOR DA CAUSA.

1. Por ausência de expressa disposição do CPC acerca da fixação do valor da causa nas ações possessórias, a jurisprudência desta Corte tem entendido que ele deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo autor.

2. Embora o contrato de comodato não tenha conteúdo econômico imediato, o benefício patrimonial pretendido na ação de reintegração consubstancia-se no valor do aluguel que a autora estaria deixando de receber enquanto o réu permanece na posse do bem.

3. É razoável a aplicação analógica do disposto no art. 58, III, da Lei de Locações, para estabelecer o valor da causa na possessória que busca a posse por rompimento do contrato de comodato.

4. Recurso especial parcialmente provido”. (REsp 1230839/MG, Rei. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INTERDITO POSSESSÓRIO. ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE OFENSA. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Improcede a arguição de ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia, de forma motivada e suficiente, sobre as questões fático-jurídicas que delimitam a controvérsia.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido que o arbitramento do valor da causa nas ações possessórias, ainda que a pretensão formulada na demanda não tenha imediato proveito econômico, deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo autor. Precedente: REsp n. 490.089 -RS, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 9.6.2003.

3. “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida” - Súmula n. 83 do STJ.

4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido”.

(AgRg no REsp 6112.033/SP, Rei. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 14/09/2009)

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE CUMULADA COM PEDIDO DE PERDAS E DANOS. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ainda que não vislumbro proveito econômico imediato, o valor da causa nas ações possessórias deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo autor.

2. No caso, o valor da causa foi fixado pelas instâncias ordinárias em montante correspondente ao valor do contrato cujo inadimplemento deu origem à ação de reintegração de posse, acrescido da verba indenizatória pleiteada na inicial, em consonância, portanto, com o entendimento desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ – 4ª Turma – Agravo Interno no Agravo em REsp n. 512286 – Relator: Ministro Raul Araújo – DJE, 27/08/2019)

PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDENIZAÇÃO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. VALOR DA CAUSA. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL.

1. A fixação do valor da causa deve levar em conta o proveito econômico almejado pela parte com a demanda (art. 259 do CPC/73).

2. Por se tratar de ação de reintegração de posse cumulada com pleito indenizatório, revela-se adequada a exigência de alteração do valor da causa para o do contrato de arrendamento, uma vez que reflete o benefício pretendido pela parte autora, que é o valor do imóvel.

3. Apelação da parte autora desprovida. (TRF 3ª Região – 5ª Turma – AC 1276147 – Relator: Des. Fed. Maurício Kato – e-DJF3 Judicial 1, 05/07/2017).

Verifica-se, assim, que a sentença proferida está de acordo com a Jurisprudência pátria sobre o tema, devendo ser mantida.

Pelo exposto, **nego provimento às Apelações**.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. VALOR DA CAUSA. AÇÃO POSSESSÓRIA. BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ação de Reintegração de Posse promovida pela ALL – América Latina Logística Malha Paulista S.A., sucedida pela Rumo Malha Paulista S/A, ajuizada contra José Antonio Fiaiz, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para reintegrá-la na faixa de domínio da ferrovia e também da área não edificante, km 258+500, no Município de Guararapes/SP. A Autora em sua exordial atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), fl. 22 – ID 125508380. Foi determinada a emenda da petição inicial (fls. 88/89). A Parte Autora pleiteou a reconsideração da decisão ao argumento de “... a extensão da área invadida é irrisória em relação a toda a malha ferroviária arrendada para a Concessionária, que é de 12,9 mil quilômetros, razão pela qual não é possível a mensuração do valor da causa considerando o proveito econômico eventualmente aferido na ínfima área invadida”, fl. 153. O juiz da causa recebeu a emenda da petição inicial, mas manteve a determinação de atribuição de valor correto à causa, fixando, ainda, prazo de 10 (dez) dias, para o cumprimento da decisão (fl. 157). Inconformada, a Autora ingressou com Agravo de Instrumento n. 0030400.50.2015.4.03.0000, distribuído à minha relatoria, cujo recurso foi negado seguimento, fls. 174/176. Por sua vez, a petição foi aditada para constar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) – fls. 177/178. No julgamento do mérito do recurso a 1ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao Agravo Legal, fls. 184/186.

2. Sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, nos termos do artigo 321 c/c artigo 485, inciso I, do NCPC. Sema condenação em honorários advocatícios, fl. 198.

3. Da análise atenta dos autos, verifica-se que o magistrado de primeiro grau consignou que o valor da causa deve levar em conta o proveito econômico almejado pela Parte Autora, o qual, na hipótese, corresponde o valor de mercado da parcela do imóvel onde houve o alegado esbulho possessório. Por sua vez, aduzem o Apelantes, que não há necessidade de vinculação do valor da causa ao valor do imóvel das demandas possessórias.

4. A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipóteses semelhantes, tem admitido que o arbitramento do valor da causa nas ações possessórias, ainda que a pretensão formulada na demanda não tenha imediato proveito econômico, deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo Autor. Precedente: REsp n. 490.089 -RS, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 9.6.2003, REsp 1230839/MG, Rei. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 1910312013, DJe 26/03/2013, AgRg no REsp 6112.033/SP, Rei. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 03/0912009, DJe 1410912009, STJ - 4ª Turma - Agravo Interno no Agravo em RESP n. 512286 - Relator: Ministro Raul Araújo - DJE, 27/08/2019 e TRF 3ª Região - 5ª Turma - AC 1276147 - Relator: Des. Fed. Maurício Kato - e-DJF3 Judicial 1, 05/07/2017.

5. A sentença proferida está de acordo com a Jurisprudência pátria sobre o tema.

6. Negado provimento às Apelações.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000455-05.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CLAITON ROGERIO HENRIQUES

Advogados do(a) APELADO: ELZO RENATO TELES GARCETE - MS17789-A, DONALD INACIO PIRES - MS18039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000455-05.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CLAITON ROGERIO HENRIQUES

Advogados do(a) APELADO: ELZO RENATO TELES GARCETE - MS17789-A, DONALD INACIO PIRES - MS18039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em face da r. sentença que julgou procedentes os pedidos formulados pelo autor CLAITON ROGERIO HENRIQUES em ação declaratória de inexistência de débito cumulada com indenizatória por danos morais.

Narra o autor, em sua exordial, ter firmado com a CEF contrato de financiamento (nº 1800008146408022742). Em abril de 2016, ao fazer compras no comércio da cidade de São Gabriel do Oeste/MS, recebeu a informação de que seu nome estava negativado. Em consulta junto ao SERASA, verificou que seu nome estava incluído no rol de inadimplentes, em razão de suposto não pagamento da parcela 72 do citado contrato de financiamento, no valor de R\$ 332,72 (trezentos e trinta e dois reais e setenta e dois centavos), com vencimento justamente em 11/03/2016. Aduz que referida parcela já fora paga, dentro da data de vencimento, e que contactou a CEF, várias vezes, para informar o ocorrido e resolver a questão; apesar de ter recebido a promessa de que haveria exclusão de seu nome do SERASA, não logrou êxito em resolver o problema junto à instituição financeira. Saliente que a CEF é reincidente nesse procedimento, pois já havia negativado indevidamente o nome do autor em outra ocasião, em virtude do mesmo contrato de financiamento, obrigando o autor ao ajuizamento de ação judicial para resolver a questão (processo nº 0000912-71.2015.403.6007, 1ª Vara Federal de Coxim/MS). Requer a declaração de inexistência do débito referente à parcela 72 do contrato de financiamento; a exclusão definitiva de seu nome do cadastro negativo do SERASA; o pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), tendo em vista que a CEF é reincidente no comportamento de cobrar, de modo indevido, valores já pagos pelo autor.

A r. sentença ora recorrida julgou procedentes os pedidos, de acordo com a seguinte fundamentação:

*(...) Diante do acervo probatório produzido nos autos, não há dúvida alguma de que o autor pagou a parcela nº 72 de seu contrato com a CEF com vencimento em 11/03/2016 (fl. 16). Sucede apenas que, entendendo haver débito em aberto da parcela nº 66 (com vencimento em 11/08/2015), a CEF, em setembro de 2015, fez a imputação do pagamento da parcela 67 na parcela 66, e assim sucessivamente, estando o demandante, aos olhos do sistema da CEF, sempre com um mês de atraso. A questão pertinente ao suposto inadimplemento da parcela de nº 66 foi objeto de exame judicial nos autos nº 0000912-71.2015.403.6007, desta 1ª Vara Federal de Coxim, em que o pedido foi julgado procedente nos seguintes termos:*

*"Observo que na carta de aviso de débito encaminhada pelo SCPC para o autor, há notícia de que o inadimplemento decorreu do não pagamento da prestação de 11.09.2015, relacionada ao contrato n. 000008146408022742 (folha 17). Na vestibular, o autor apresentou comprovante de pagamento da parcela com vencimento em 11.09.2015, no valor de R\$ 332,06 (trezentos e trinta e dois reais e seis centavos), como pode ser constatado na folha 14. Na contestação, a CEF aponta que a análise da dinâmica das prestações dos últimos 6 (seis) meses indica que o pagamento da prestação n. 66, com vencimento em 11.08.2015 foi paga somente em 10.09.2015, e a partir de então todas as demais parcelas vêm sendo pagas com um mês de atraso. No entanto, observo que a petição inicial fez-se acompanhar do comprovante de pagamento da parcela n. 66 com vencimento em 11.08.2015, efetivado em 05.08.2015 (folha 13). Destaco que a CEF foi citada e intimada para contestar, com a advertência de que deveria apresentar todos os documentos necessários para a solução da lide, na forma do inciso VIII do artigo 6º da Lei n. 8.078/90 (folha 24-verso). A demandada, na exceção apresentada, nada aponta acerca do comprovante de pagamento da prestação n. 66, na data de 05.08.2015, com vencimento para 11.08.2015, encartado na folha 13. Assim, não se desincumbiu a demandada de seu ônus processual, na forma do artigo 373, II, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), antigo artigo 333, II, da Lei n. 5.869/73 (CPC revogado). Dessa maneira, considerando que não há impugnação formal ou material ao comprovante de pagamento tempestivo da prestação n. 66, com vencimento em 11.08.2015, entranhado na folha 13, o fato modificativo apresentado na contestação resta infirmado, devendo prevalecer os fatos constitutivos devidamente comprovados documentalmente pelo demandante nos autos. Portanto, resta caracterizada a má prestação de serviço pela instituição financeira, e a inclusão indevida do nome da parte autora em órgão de restrição ao crédito, revelando-se a pertinência do pedido de indenização por dano moral. [...] Destaco que o nome da parte autora não mais figura em órgão de proteção ao crédito (fls. 29 e 32-36), em razão do cumprimento da decisão que havia antecipado os efeitos da tutela. Considerando que é inequívoca a responsabilidade da instituição financeira por ter prestado serviço de forma deficiente efetuando inscrição indevida do nome do demandante em órgão de proteção ao crédito, bem como sopesando que mesmo após ter ciência dos fatos apresentou contestação sem impugnar os comprovantes de pagamento apresentados pelo autor, fixo a indenização por dano moral no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Em face do exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos (art. 487, I, CPC - Lei n. 13.105/2015), para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a pagar indenização por dano moral para a parte autora, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), confirmando os termos da decisão que antecipou os efeitos da tutela, para o fim de determinar a exclusão do nome do autor dos órgãos de restrição ao crédito, em razão da dívida de 11.09.2015, relacionada ao contrato n. 000008146408022742" (DJe 06/04/2016, inteiro teor disponível em consulta na internet, trânsito em julgado em 22/06/2016).*

*Vê-se, assim, que as alegações ora trazidas pela CEF relativamente ao suposto inadimplemento de parcela de agosto de 2015 por "erro do autor" no pagamento não foram apresentadas na demanda própria, que questionava justamente esse tema, já estando o decidido naquela ação revestido pelo manto da res judicata e os fundamentos do decisum protegidos pela eficácia preclusiva da coisa julgada. A despeito de não tê-las aduzido na ação própria e no momento oportuno, mesmo as considerações trazidas a destempo pela CEF nestes autos não têm o condão de afastar a sua responsabilidade civil no caso ora lamentado pelo autor. Com efeito, afirma a CEF, ora ré, que "De acordo com o comprovante juntado pelo autor nos autos nº 00009127120154036007, que supostamente teria sido pago em 05/08/2015, não foi repassado à Caixa. O código de barras do comprovante de pagamento, no valor de R\$332,41, apresentado pelo cliente corresponde a um boleto do banco BCO756 - Banco Cooperativo do Brasil S.A. [...] não o pagamento do mês anterior não havia sido realizado à Caixa, todas as prestações pagas posteriormente quitavam as anteriores que ficavam em aberto. **Cliente pode ter caído no golpe do boleto falso [...] O boleto pago pelo requerente aparentemente estava fraudado" (fls. 54 e 55). Ainda que se admitisse a fraude afirmada pela ré (aparentemente confirmada pelos números das instituições bancárias de recebimento indicadas nos boletos: 756 do boleto pago para a prestação 66, contra 104 (CEF) nos demais comprovantes do autor), a consequência jurídica dela extraída está longe de ser a pretendida pela demandada, não podendo a responsabilidade pela falha de segurança na prestação do serviço bancário ser transferida ao consumidor. Não se pode perder de perspectiva que, tratando-se - como ora se trata - de alegação de ato ilícito cometido por bancos, nossa C. Suprema Corte já afirmou que as atividades bancárias estão incluídas no conceito de serviços do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90, art. 3º, 2º), incidindo a responsabilidade objetiva na espécie e tendo plena aplicabilidade as regras consumeristas de proteção do consumidor (ADI 2591, Rel. p/ Acórdão Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJ 29/09/2006). Assim, é o banco - e não seu cliente - o responsável por suportar eventuais ônus financeiros de quebras da segurança bancária (como, e.g., a clonagem de sites para emissão de boletos). Significa dizer que, se o valor da prestação nº 66 de fato não chegou à CEF pelas razões de fraude ora alegadas (lembrando que se trata de novas alegações não trazidas a este Juízo quando do julgamento da ação anterior, que discutia precisamente o adimplemento da prestação nº 66), era ela, CEF, e não o autor quem deveria suportar o custo do esquema fraudulento que logrou superar as medidas de segurança da instituição financeira. E isso pela singela razão de que o risco do negócio incumbe a quem colhe seus frutos, isto é, o prestador do serviço. De todo modo, ainda que se admitisse a falha no pagamento da prestação de nº 66, seria de se esperar que tal fato fosse comunicado ao cliente diretamente pelo banco, e não por meio de "carta de aviso de débito" enviada pelo SPC, quando já negativado o nome do demandante. A questão era, como se vê, de fácil solução administrativa. Mas a situação da CEF se agrava ainda mais, uma vez que o ora demandante ajuizou a ação anterior em 15/12/2015 e, ainda assim, a CEF insistiu na "imputação" do pagamento mês a mês atrasado, tornando a negatar o nome do autor junto aos órgãos de proteção ao crédito pela prestação "não paga" de março de 2016. Posta a questão nestes termos, é manifesta a procedência do pedido de declaração de inexistência de débito relativamente à parcela de nº 72 do contrato nº 18000008146408022742.2. Cabível, também, o pedido de condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais. (...)"***

Em suas razões recursais (fls. 273/287 ID 81902108), aduz a CEF questões processuais relativas à conexão com outras ações e a ausência de coisa julgada em relação ao processo 0000912-71.2015.403.6007 - razão pela qual não se pode rejeitar o argumento de fraude perpetrada por terceiros, trazido nestes autos, sob o argumento de que a discussão teria se encerrado naquela ação, pois o que importa é a busca da verdade real. No mérito, aduz a culpa exclusiva do autor ou de terceiros pela desconsideração, junto ao sistema da CEF, do pagamento da parcela do contrato de mútuo habitacional realizado pelo autor, de vez que o código de barras do boleto de quitação do valor devido está vinculado ao Banco Cooperativo do Brasil S/A - o que denota que o cliente pode ter caído no golpe do boleto falso. Sustenta que o montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), arbitrado a título de danos morais, constitui ofensa ao princípio da proporcionalidade.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000455-05.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CLAITON ROGERIO HENRIQUES

Advogados do(a) APELADO: ELZO RENATO TELES GARCETE - MS17789-A, DONALD INACIO PIRES - MS18039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Das questões processuais

No que concerne aos aspectos processuais, saliento que a conexão com outras ações somente implica reunião de feitos para julgamento conjunto antes que qualquer deles seja sentenciado (CPC, art. 55, § 1º); quanto à alegação de fraude perpetrada por terceiros, não vislumbro esteja acobertada por coisa julgada, mormente tendo em vista o princípio da primazia da decisão de mérito, consagrado pelo diploma processual, razão pela qual o argumento será analisado.

### Da responsabilidade civil das instituições financeiras

Não merece provimento o apelo da CEF.

Serão vejamos.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, aplicando-se a elas as normas protetivas constantes do Código de Defesa do Consumidor. O entendimento encontra-se sedimentado por meio da Súmula 297 do C. STJ, que dispõe:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

A responsabilidade objetiva fundamenta-se na teoria do risco do empreendimento, pela qual o fornecedor tem o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços disponibilizados no mercado de consumo, independentemente de culpa (art. 14 do CDC).

Não obstante ser prescindível a comprovação do elemento subjetivo, impõe-se ao prejudicado, no entanto, demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais da responsabilidade civil, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido.

Verifico que tais pressupostos estão plenamente configurados no caso dos autos.

A documentação acostada permite concluir que o autor quitou a parcela 72 de seu contrato de financiamento; porém a CEF, por considerar que havia inadimplemento com relação à parcela 66 (objeto da controvérsia posta nos autos 0000912-71.2015.403.6007), foi imputando os pagamentos futuros feitos pelo autor sempre nas parcelas antecedentes, o que gerou o descompasso de o sistema da instituição financeira sempre considerar que as quitações são efetivadas com um mês de atraso - quando, na verdade, são realizadas a tempo e modo. Essa dinâmica, que é admitida pela própria CEF em suas razões recursais, já deveria ter sido de há muito corrigida, especialmente considerando a sentença favorável prolatada nos autos 0000912-71.2015.403.6007.

No que tange a alegada fraude perpetrada por terceiros fraudadores, realmente é possível observar que o boleto pago pelo autor, no valor de R\$ 332,41, é vinculado ao Banco Cooperativo do Brasil S/A - o que denota a possibilidade de ocorrência de golpe.

Não obstante, a hipótese trata daquilo que a doutrina e a jurisprudência denominam de **fortuito interno**, isto é, o acontecimento, ainda que provocado por terceiros, que diz respeito à atividade profissional desenvolvida pelo prestador de serviços e aos riscos a ela inerentes.

Em casos tais, e ao contrário do que acontece com o fortuito externo - entendido como o fato que não tem qualquer relação com a atividade desenvolvida pelo fornecedor/prestador de produtos/serviços - a responsabilidade objetiva preceituada pela legislação consumerista resta perfeitamente caracterizada, não havendo que se falar na excludente relativa à culpa exclusiva de terceiro (CDC, art. 14, § 3º, II).

Especificamente quanto às fraudes bancárias, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula 479, *verbis*:

*"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias."*

Portanto, os argumentos aventados pela CEF não têm o condão de ilidir as conclusões a que chegou o magistrado sentenciante, pois corretamente embasadas na jurisprudência dominante sobre o tema.

Emaremate, não vislumbro razões para a redução do *quantum* arbitrado a título de danos morais.

De fato, o magistrado sopesou, para a fixação do montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), o fato de que o autor fora obrigado a intentar uma segunda ação judicial, por um mesmo motivo, sem que a CEF tenha resolvido a questão. Realmente, o autor foi compelido a buscar o Judiciário, mais de uma vez, para retirar seu nome de cadastros de inadimplentes, por falha que somente pode ser imputada à própria instituição financeira.

Nessa senda, friso que a própria CEF informa, em suas razões de apelação, que existe uma terceira ação em andamento, de nº 0000807-60.2016.403.6007, que envolve a parcela 78 do contrato de financiamento firmado com o autor - o que demonstra que o problema está longe de ser resolvido, e que o autor continua sendo obrigado a se socorrer do Judiciário, diante da incapacidade da CEF para solucionar um problema de baixa complexidade.

Portanto, consideradas as circunstâncias do caso concreto, não reconheço nenhuma violação aos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade no arbitramento do valor dos danos morais devidos ao autor.

### Dos honorários recursais

Nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do Código de Processo Civil, deve o tribunal, de ofício, ao julgar o recurso, majorar a condenação em honorários, dentro dos limites legalmente estabelecidos, atendendo-se, assim, à necessidade de remuneração do trabalho do advogado em fase recursal, bem como, secundariamente, à finalidade de desestimular a interposição de recursos.

Tendo em vista esses objetivos, devem ser arbitrados os honorários recursais nas hipóteses em que o recurso não é conhecido ou não é provido, mantendo-se a sentença. Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça: AgInt nos EDcl no REsp 1357561/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 19/04/2017.

Portanto, considerando o não provimento do recurso da CEF, majoro os honorários fixados em sentença para 12% sobre o valor da condenação, com espeque no art. 85, §§ 2º e 11, do CPC.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da CEF**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E CONSUMIDOR. FRAUDE PERPETRADA POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CEF. FORTUITO INTERNO. SÚMULA 479 DO STJ. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO ARBITRADO DENTRO DOS PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS. RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF NÃO PROVIDO.

1. No que concerne aos aspectos processuais, saliento que a conexão com outras ações somente implica reunião de feitos para julgamento conjunto antes que qualquer deles seja sentenciado (CPC, art. 55, § 1º); quanto à alegação de fraude perpetrada por terceiros, não vislumbro esta acobertada por coisa julgada, mormente tendo em vista o princípio da primazia da decisão de mérito, consagrado pelo diploma processual, razão pela qual argumento será analisado.
2. A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, aplicando-se a elas as normas protetivas constantes do Código de Defesa do Consumidor. O entendimento encontra-se sedimentado por meio da Súmula 297 do C. STJ.
3. A responsabilidade objetiva fundamenta-se na teoria do risco do empreendimento, pela qual o fornecedor tem o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços disponibilizados no mercado de consumo, independentemente de culpa (art. 14 do CDC).
4. Não obstante ser prescindível a comprovação do elemento subjetivo, impõe-se ao prejudicado, no entanto, demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais da responsabilidade civil, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido.
5. Verifico que tais pressupostos estão plenamente configurados no caso dos autos. A documentação acostada permite concluir que o autor quitou a parcela 72 de seu contrato de financiamento; porém a CEF, por considerar que havia inadimplemento com relação à parcela 66 (objeto da controvérsia posta nos autos 0000912-71.2015.403.6007), foi imputando os pagamentos futuros feitos pelo autor sempre nas parcelas antecedentes, o que gerou o descompasso de o sistema da instituição financeira sempre considerar que as quitações são efetivadas com um mês de atraso – quando, na verdade, são realizadas a tempo e modo. Essa dinâmica, que é admitida pela própria CEF em suas razões recursais, já deveria ter sido de há muito corrigida, especialmente considerando a sentença favorável prolatada nos autos 0000912-71.2015.403.6007.
6. No que tange a alegada fraude perpetrada por terceiros fraudadores, realmente é possível observar que o boleto pago pelo autor, no valor de R\$ 332,41, é vinculado ao Banco Cooperativo do Brasil S/A – o que denota a possibilidade de ocorrência de golpe. Não obstante, a hipótese trata daquilo que a doutrina e a jurisprudência denominam de **fortuito interno**, isto é, o acontecimento, ainda que provocado por terceiros, que diz respeito à atividade profissional desenvolvida pelo prestador de serviços e aos riscos a ela inerentes.
7. Em casos tais, e ao contrário do que acontece com o fortuito externo – entendido como o fato que não tem qualquer relação com a atividade desenvolvida pelo fornecedor/prestador de produtos/serviços – a responsabilidade objetiva preceituada pela legislação consumerista resta perfeitamente caracterizada, não havendo que se falar na excludente relativa à culpa exclusiva de terceiro (CDC, art. 14, § 3º, II).
8. Especificamente quanto às fraudes bancárias, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula 479. Portanto, os argumentos aventados pela CEF não tem o condão de ilidir as conclusões a que chegou o magistrado sentenciante, pois corretamente embasadas na jurisprudência dominante sobre o tema.
9. O magistrado sopesou, para a fixação do montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), o fato de que o autor fora obrigado a intentar uma segunda ação judicial, por um mesmo motivo, sem que a CEF tenha resolvido a questão. Realmente, o autor foi compelido a buscar o Judiciário, mais de uma vez, para retirar seu nome de cadastros de inadimplentes, por falha que somente pode ser imputada à própria instituição financeira.
10. Nessa senda, friso que a própria CEF informa, em suas razões de apelação, que existe uma terceira ação em andamento, de nº 0000807-60.2016.403.6007, que envolve a parcela 78 do contrato de financiamento firmado com o autor – o que demonstra que o problema está longe de ser resolvido, e que o autor continua sendo obrigado a se socorrer do Judiciário, diante da incapacidade da CEF para solucionar um problema de baixa complexidade. Portanto, consideradas as circunstâncias do caso concreto, não reconheço nenhuma violação aos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade no arbitramento do valor dos danos morais devidos ao autor.
11. Apelação da CEF não provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao recurso de apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017072-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERVIO TULLIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSEN NOGUEIRA - MS18604-A

AGRAVADO: EMÍDIA FELIPE BUENO

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO DUARTE DA SILVA - SC17324, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Informação ID 1353332004: trata-se de preparo em desconformidade com a Resolução nº 138 de 06/07/2017 e anexos, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Assim, promova a parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia de custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26), junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029.

Prazo: **05 (cinco) dias**, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000295-10.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JOSE PAULO ALEIXO COLI  
Advogados do(a) APELANTE: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A, LARISSA AAGHATA ARDUINO - SP335338-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO GAMARICCI - SP216530-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000295-10.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JOSE PAULO ALEIXO COLI  
Advogados do(a) APELANTE: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A, LARISSA AAGHATA ARDUINO - SP335338-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO GAMARICCI - SP216530-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por José Paulo Aleixo Coli contra sentença que rejeitou os embargos à execução, condenando a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em suas razões recursais a parte embargante, ora apelante, sustenta: 1) ocorrência de cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial, 2) carência de ação por falta de liquidez, certeza e exigibilidade dos títulos que embasam a ação de execução, tendo em vista a cumulação de comissão de permanência com outros encargos decorrentes da inadimplência, 3) existência de duplicidade de cobrança do crédito cobrado nos autos em razão de sua habilitação em Plano de Recuperação Judicial da devedora principal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000295-10.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JOSE PAULO ALEIXO COLI  
Advogados do(a) APELANTE: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A, LARISSA AAGHATA ARDUINO - SP335338-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO GAMARICCI - SP216530-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, caput, do CPC).

Inicialmente, consigno descaber a apreciação do pedido formulado nas razões de apelação de liquidez do título executivo judicial por excesso de execução consubstanciado na cumulação de comissão de permanência com outros encargos decorrentes da inadimplência por inovar em relação à inicial.

#### **Do desnecessidade de produção de prova pericial contábil**

Há de ser afastada a preliminar de nulidade pela não realização da prova pericial contábil, arguida pelo embargante, ora Apelante.

O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquelas que acarretem mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nos termos dos artigos 370 e 371, ambos do Código de Processo Civil, sendo o juiz o destinatário final da prova, a ele cabe decidir acerca da necessidade de produção para seu convencimento.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção de determinada prova quando entender que o conjunto probatório existente nos autos se mostra suficiente para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

Deste modo, in casu, o MM. Juiz a quo, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção de outras provas, inclusive pericial.

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanesçam com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa.

3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 23/02/2011) - g.n.

No caso, a controvérsia trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, posto que se limita à determinação dos critérios aplicáveis aos encargos incidentes sobre o débito.

Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide. Nesse sentido, aponto precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR - NULIDADE DA SENTENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - TAXA DE JUROS SUPERIOR A 12% AO ANO - ABUSIVIDADE - INOCORRÊNCIA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES E DA CEF IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.**

1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

2. A CEF instruiu a inicial com a memória discriminada do débito, cujo cálculo foi elaborado com base na cláusula 13ª do contrato que prevê, em caso de inadimplência, o acréscimo da comissão de permanência, composta pela taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, expedido pelo BACEN no dia 15 de cada mês, a ser aplicada no mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% ao mês. Não há a cobrança de juros moratórios ou compensatórios, multa moratória e correção monetária em separado conforme se vê de cálculos.

3. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de produção de perícia contábil. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Para o ajuizamento da ação monitoria basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie. Súmula 247 do STJ...

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200561050003184, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 16/02/2009, DJ 21/07/2009, p. 299)

**PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE À CONTRATO DE CRÉDITO - PRESENÇA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JUROS CAPITALIZADOS - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - VERBA HONORÁRIA - JUSTIÇA GRATUITA.**

1. No que tange à alegação de nulidade da sentença em face da ocorrência de cerceamento de defesa, argüida pela parte ré em suas razões de apelação, entendo que especificamente em relação aos contratos que têm, ou terminam tendo, por objeto o empréstimo ou mútuo, todas as condições ajustadas estão expressas nos instrumentos, possibilitando ao credor calcular o valor da dívida e seus encargos e ao devedor discutir a dívida subsequente.

2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contrato assinado às fls. 09/13, acompanhado do demonstrativo de débito de fls. 17/25).

3. Toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato, pelo que rejeito a matéria preliminar argüida...

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200561000063811, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/08/2008, DJe 20/10/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS E ABSTRATAS. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR. INÉPCIA DA INICIAL. MANIFESTO PROPÓSITO PROTRELATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.**

1. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria (Súmula 247 do Superior Tribunal de Justiça).

2. É inepta a petição inicial dos embargos à monitoria se o embargante, impugnando genérica e abstratamente o valor da dívida, cinge-se a requerer a produção de prova pericial para demonstrar a prática de 'juros extorsivos' e a cobrança de 'taxas indevidas'...

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361130027585, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 14/11/2006, DJ 07/12/2007, p. 594)

No caso dos autos, malgrado sustente a apelante a necessidade de produção de prova pericial contábil, verifica-se no presente feito que os documentos acostados aos autos são suficientes para o deslinde da causa. Ademais, se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao MM. Juiz a quo formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito.

Ademais, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte embargante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação ao devido processo legal.

**Da existência do título executivo extrajudicial**

Compulsados os autos verifica-se que a embargada ajuizou execução de n.º 0003433-19.2016.4.03.6115 com base em:

- "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações" de n.º 240348190000027497, celebrado em 30/12/2014, no valor de R\$ 364.510,76, vencido desde 29/01/2016, perfazendo o valor de R\$ 401.427,61 em 12/08/2016 (Id 90400377 - Pág. 121/133);

- "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações" de n.º 240348190000027578, celebrado em 30/12/2014, no valor de R\$ 1.925.208,97, vencido desde 29/01/2016, perfazendo o valor de R\$ 2.120.189,94 em 12/08/2016 (Id 90400377 - Pág. 134/146);

- "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações" de n.º 24034819000027659, celebrado em 30/12/2014, no valor de R\$ 5.010.576,82, vencido desde 29/01/2016, perfazendo o valor de R\$ 5.518.037,14 em 12/08/2016 (Id 90400377 - Pág. 147/159).

Referidos contratos preveem a consolidação, a renegociação e a confissão de dívida dos valores descritos acima, sendo que sobre os valores mutuados incidem juros remuneratórios pós-fixados, representados pela composição da Taxa Referencial – TR, divulgada pelo Banco Central do Brasil, acrescida da taxa de rentabilidade de 0,50% ao mês, obtendo-se a taxa final calculada capitalizadamente, com prazo para financiamento pagável em 120 prestações mensais.

Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pelos devedores/avalistas e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 784, III c/c 786 do CPC, sendo cabível a ação de execução.

A propósito, colaciono:

**EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CEF PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.**

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGAc n.º 512510/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(TRF 3ª Região; 5ª Turma; AC - 1032868; Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce; DJU de 24/07/2007)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. FORÇA EXECUTIVA. SENTENÇA. ANULAÇÃO.**

1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, "diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente (súmula 233/STJ), o contrato de empréstimo assinado pelo devedor e duas testemunhas e vinculado à nota promissória pro solvendo (Súmula 27/STJ), constitui título executivo extrajudicial por consignar obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, já que o valor do principal da dívida é demonstrável de plano" (AC 2006.41.01.003688-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 07/12/2007).

2. Provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para anular a sentença, com retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199938020002549, Rel. Des.Fed. João Batista Moreira, j. 07/02/2009, DJe 29/10/2009)

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL APTO A SER EXECUTADO.**

1. Não há nulidade da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado.

2. Apelação desprovida.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des.Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011)

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO.**

1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial.

2. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des.Fed. Johanson di Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.**

- Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AG 200404010027834, Rel. Des.Fed. Valdemar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES.**

- O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeat depende apenas de simples cálculo aritmético.

- O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial.

- Precedentes: TRF 5ª Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Fagundes de Deus, DJ em 19/04/2004.

- Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des.Fed. Rubens Camuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010)

Outrossim, todos os contratos vêm acompanhados de notas promissórias, emitidas nos mesmos valores dos contratos de financiamento, e que também constituem títulos executivos extrajudiciais, nos termos do artigo 784, inciso I, do CPC.

É certo que, na verdade, o credor não pretende a execução da nota promissória, mas do contrato, sendo que o título de crédito serve apenas como garantia do contrato, possibilitando o protesto por falta de pagamento.

Contudo, em se tratando de nota promissória emitida no mesmo valor do contrato de empréstimo bancário, não há como negar a sua qualidade de título executivo, sendo de se aplicar o entendimento já consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça em sua Súmula 27:

*Súmula 27: Pode a execução fundar-se em mais de um título extrajudicial relativos ao mesmo negócio.*

Assim, quer seja porque o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo, quer seja porque a nota promissória também tem essa qualidade, é cabível a execução.

No sentido de que o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo extrajudicial situa-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO.**

1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial.

2. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008)

**CIVILE PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.**

- Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200404010027834, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES.**

- O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeatur depende apenas de simples cálculo aritmético.

- O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial.

- Precedentes: TRF 5ª Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Fagundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des. Fed. Rubens Camuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 300, *in verbis*:

*"O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."*

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXECUTIVIDADE. DETERMINAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRATOS ANTERIORES. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. PRECEDENTES.**

1. "Com a edição da Súmula 300/STJ pela Segunda Seção desta Corte, pacificou-se o entendimento de que o instrumento de confissão ou de renegociação de dívida de valor determinado é título executivo extrajudicial, ainda que originário de contrato de abertura de crédito em conta corrente" (EREsp 420516/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Segunda Seção, unânime, DJe 31/03/2011)

2. O não atendimento à intimação do juízo processante para juntar os contratos renegociados e possibilitar o cálculo do quantum debeatur, resulta na extinção do feito. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quarta Turma, AGRESP 200901982593, Relator Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE DATA: 05/05/2015 ..DTPB:)

Quanto à alegação de iliquidez e inexigibilidade do título, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nas planilhas de evolução da dívida e demonstrativos de débito que acompanham todos os contratos.

No sentido do reconhecimento da liquidez do título objeto da presente ação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL - SFH - EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL - MANUTENÇÃO DA LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO AO MONTANTE REMANESCENTE - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.**

Os elementos existentes nos autos noticiam que a Corte de origem entendeu que o reconhecimento do excesso de execução decorrente de abusividade de cláusula contratual não retira a liquidez do título executivo extrajudicial, sendo possível o prosseguimento da execução pelo saldo remanescente. Verifica-se que o acórdão recorrido, de fato, está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que se manifesta no sentido de que o reconhecimento de ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, ensejando, apenas, o ajustamento do valor da execução ao montante subsistente.

(STJ, AgRg no Ag 1243689/DF, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 16/11/2010)

**Processual civil. Execução de título extrajudicial. Ação revisional julgada procedente. Liquidez do título que embasou a execução.**

- Não retira a liquidez do título, possível julgamento de ação revisional do contrato originário, demandando-se, apenas, adequação da execução ao montante apurado na ação revisional. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp nº 593.220/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andriighi, DJ de 21.2.2005)

**PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - OFENSA AOS ARTS. 265, IV, "A", E 585, § 1º, DO CPC - SÚMULA 211/STJ - EXECUÇÃO - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E MAÇÃO REVISIONAL - LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO.**

[...].

2 - Esta Corte Superior tem decidido que o julgamento de ação revisional não retira a liquidez do título executado (contrato), não impedindo, portanto, a sua execução. Com efeito, o fato de ter sido determinada a revisão do contrato objeto da ação executiva não retira sua liquidez, não acarretando a extinção do feito. Necessário apenas a adequação da execução às modificações impostas pela ação revisional.

(REsp nº 569.937/RS, Rel. Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ de 25.9.2006).

Dessa forma, sem razão a embargante quanto à alegação nulidade da execução.

#### **Da novação da dívida**

Compulsados os autos verifica-se que os contratos de confissão e renegociação da dívida celebrados entre o embargante e a CEF constituem inequívoca novação.

A novação é instituto jurídico previsto no Direito das Obrigações e consiste na criação de uma nova obrigação que substitui e extingue a obrigação anterior e originária. Tem efeito eminentemente liberatório, vale dizer, a extinção da obrigação anterior pela nova, que a substitui.

Nesse sentido, colaciono a seguinte julgado:

#### **PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. EXTINÇÃO SEM ANÁLISE DO MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR, IN CASU, SUCUMBÊNCIA E CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE.**

I. Segundo dispõe o Código Civil, dá-se a novação, dentre outras hipóteses, quando o devedor contrai com o credor nova dívida para extinguir e substituir a anterior (art. 360, I). Verifica-se, aqui, que o CONTRATO PARTICULAR DE ABERTURA DE CRÉDITO À PESSOA FÍSICA PARA FINANCIAMENTO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E OUTROS PACTOS, que sustentou a presente ação monitória, foi substituído após negociação entabulada entre as partes, da qual resultou a celebração de novo acordo, qual seja o CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES (fls. 28/33). Tem-se, então, a novação. Em casos tais, não resta senão a extinção do processo, eis que a aludida causa - ainda que superveniente à instauração do processo - fulminou o interesse de agir.

II. Nos casos de extinção do processo por superveniente falta de interesse decorrente de novação, não é possível determinar quem se sagrou vencedor e vencido; nem é possível verificar quem teria razão caso o processo prosseguisse. Necessário o afastamento da condenação em custas e honorários advocatícios, devendo cada qual arcar com o ônus relativo aos seus próprios patronos, dividindo as despesas processuais.

III - Apelação provida em parte.

(TRF3, AC 0003056-82.2015.4.03.6115, Segunda Turma, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 .FONTE\_REPUBLICACAO)

Além disso, a novação se perfectibiliza se atendidos três requisitos, quais sejam: 1) deve haver uma obrigação originária e válida; 2) a nova obrigação deverá possuir conteúdo essencialmente distinto da primeira; e 3) deve haver o ânimo, ou seja, a vontade de novação ("animus novandi").

No caso em exame, não houve demonstração de qualquer vício que pudesse macular o novo contrato estabelecido entre as partes, de forma que restaram preenchidos os requisitos da novação pactuada.

Assim, operou-se verdadeira novação da obrigação contraída pela Latina Eletrodomésticos, de forma que desaparece a antiga obrigação e constitui-se uma nova, sendo o embargante o devedor principal e os avalistas o Sr. Valdemir Gomes Santana e Sra. Marta Maria Dantas.

Deste modo, a pessoa jurídica Latina Eletrodomésticos não é mais devedora dos contratos executados pela CEF, não havendo que se falar em duplicidade de cobrança dos créditos supostamente habilitados em Plano de Recuperação Judicial da ex-credora, pois esta não faz parte dos contratos executados, não se afirmando os fundamentos da sentença ao aduzir que "a empresa recuperanda não é parte nos contratos objeto da execução, de modo que não há sequer vinculação entre a cobrança levada a efeito nos autos em apenso e recuperação judicial da empresa Latina Eletrodomésticos S/A". (Id 90400378 - Pág. 20).

A sentença deve, portanto, ser mantida.

#### **Verba honorária**

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

*Enunciado administrativo número 7: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC."*

Assim, condeno a apelante ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais).

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso de apelação.

EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE O INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. DOCUMENTOS SUFICIENTES PARA O DESLINDE DA CAUSA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. SÚMULA 300 DO STJ. NOTA PROMISSÓRIA. NOVAÇÃO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO ANTERIOR.**

1. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquelas que acarretem mora processual, velando pela rápida solução do conflito.
2. Nos termos dos artigos 370 e 371, ambos do Código de Processo Civil, sendo o juiz o destinatário final da prova, a ele cabe decidir acerca da necessidade de produção para seu convencimento. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção de determinada prova quando entender que o conjunto probatório existente nos autos se mostra suficiente para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.
3. Deste modo, *in casu*, o MM. Juiz *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção de outras provas, inclusive pericial. Precedentes.
4. No caso, a controvérsia trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, posto que limita-se à determinação dos critérios aplicáveis à atualização e aos encargos incidentes sobre o débito. Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide. Precedentes.
5. No caso dos autos, malgrado sustente a parte apelante a necessidade de produção de prova pericial contábil, verifica-se no presente feito que os documentos acostados aos autos são suficientes para o deslinde da causa. Ademais, se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao MM. Juiz *a quo* formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito. Ademais, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte embargante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação ao devido processo legal.
6. Há título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pelos devedores/avalistas e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 784, III c/c 786 do CPC, sendo cabível a ação de execução. Precedentes.
7. O contrato vem acompanhado de nota promissória, emitida no mesmo valor do contrato de financiamento, e que também constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 784, inciso I, do CPC. É certo que, na verdade, o credor não pretende a execução da nota promissória, mas do contrato, sendo que o título de crédito serve apenas como garantia do contrato, possibilitando o protesto por falta de pagamento.
8. Em se tratando de nota promissória emitida no mesmo valor do contrato de empréstimo bancário, não há como negar a sua qualidade de título executivo, sendo de se aplicar o entendimento já consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça em sua Súmula 27. Quer seja porque o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo, quer seja porque a nota promissória também tem essa qualidade, é cabível a execução. Precedentes.
9. O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 300: "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial". Precedentes.
10. Quanto à alegação de iliquidez e inexigibilidade do título, observe que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados na planilha de evolução da dívida. Dessa forma, sem razão a embargante quanto à alegação nulidade da execução.
11. Compulsados os autos verifica-se que os contratos de confissão e renegociação da dívida celebrados entre o embargante e a CEF constituem inequívoca novação.
12. A novação é instituto jurídico previsto no Direito das Obrigações e consiste na criação de uma nova obrigação que substitui e extingue a obrigação anterior e originária. Tem efeito eminentemente liberatório, vale dizer, a extinção da obrigação anterior pela nova, que a substitui.
13. Além disso, a novação se perfectibiliza se atendidos três requisitos, quais sejam: 1) deve haver uma obrigação originária e válida; 2) a nova obrigação deverá possuir conteúdo essencialmente distinto da primeira; e 3) deve haver o ânimo, ou seja, a vontade de novação ("*animus novandi*").
14. No caso em exame, não houve demonstração de qualquer vício que pudesse macular o novo contrato estabelecido entre as partes, de forma que restaram preenchidos os requisitos da novação pactuada.
15. Assim, operou-se verdadeira novação da obrigação contraída pela Latina Eletrodomésticos, de forma que desaparece a antiga obrigação e constitui-se uma nova, sendo o embargante o devedor principal e os avalistas o Sr. Valdemir Gomes Santana e Sra. Marta Maria Dantas.
16. Deste modo, a pessoa jurídica Latina Eletrodomésticos não é mais devedora dos contratos executados pela CEF, não havendo que se falar em duplicidade de cobrança dos créditos supostamente habilitados em Plano de Recuperação Judicial da ex-credora, pois esta não faz parte dos contratos executados.
17. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014061-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: EZENTIS ENERGIA S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLARISSE DE SOUZA ROZALES - RS56479  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EZENTIS ENERGIA S.A. em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela de urgência.

A parte agravante alega, em síntese, que o artigo 1º, § único, da MP 927/20 declarou que o atual estado de calamidade pública constitui hipótese de força maior para fins trabalhistas, nos termos do disposto no artigo 501 da CLT. Neste contexto, argumenta a legalidade da dispensa de seus funcionários por motivo de força maior, com o pagamento de multa do FGTS no percentual de 20% (vinte por cento), com fulcro no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.036/90, independentemente de homologação pela Justiça do Trabalho. Da mesma forma, sustenta a possibilidade de levantamento pelo empregado dispensado por força maior dos valores depositados em conta vinculada no FGTS, com amparo no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, sem a necessidade de apresentação de sentença trabalhista.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada, para que: (I) a ré se abstenha de exigir sentença judicial para dar prosseguimento a seus fluxos internos para liberação do FGTS (e multa) sob o módulo de rescisão de contrato de trabalho por força maior em relação aos empregados Fábio Batista Martins, Fábio Willams Ferreira de Sousa, José Orlando dos Santos e outros que venham a ser igualmente dispensados por força maior; e, (II) a ré acate os depósitos da multa do FGTS no percentual de 20% (vinte por cento) para as rescisões sob o módulo de força maior referentes aos contratos de Fábio Batista Martins, Fábio Willams Ferreira de Sousa, José Orlando dos Santos e outros que venham a ser igualmente dispensados por força maior.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado.

No tocante ao pedido para que a ré se abstenha de exigir sentença judicial para a liberação do FGTS aos funcionários da agravante dispensados por força maior, a parte agravante não possui legitimidade *ad causam* para pleitear direito pertencente aos seus empregados, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"

Neste sentido, já decidiu esta Corte em situações análogas:

"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TRIBUNAL ARBITRAL. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Está sedimentado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a legitimidade para a impetração de mandado de segurança objetivando assegurar o direito ao cumprimento de sentença arbitral relativa ao FGTS é somente do titular de cada conta vinculada, e não da Câmara Arbitral ou do próprio árbitro. Precedentes.

2. E não poderia ser diferente, já que cada negativa de liberação de valores de contas vinculadas ao FGTS configura um ato possivelmente coator que tem por prejudicado o titular desta conta, e não o árbitro que tenha proferido sentença arbitral homologatória de rescisão contratual trabalhista, falecendo-lhe, portanto, legitimidade ativa para o pleito de levantamento de quantia e/ou de concessão de outros benefícios relacionados à rescisão.

3. De rigor a reforma da sentença para se reconhecer a ilegitimidade ativa da impetrante – árbitra – para o pleito de concessão de segurança que garanta a possibilidade de levantamento de valores de contas vinculadas ao FGTS de titulares indeterminados, por força das sentenças arbitrais proferidas pela requerente.

4. Apelações e reexame necessário providos."

(TRF3, ApelRemNec 5009217-97.2017.4.03.6100, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUFY, DJe 22/04/2020)

Comrelação ao pedido de pagamento da multa do FGTS no percentual de 20% (vinte por cento), prevê os artigos 501 e 502 da CLT, *in verbis*:

"Art. 501 - Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente.

§ 1º - (...)

§ 2º - À ocorrência do motivo de força maior que não afetar substancialmente, nem for suscetível de afetar, em tais condições, a situação econômica e financeira da empresa não se aplicam as restrições desta Lei referentes ao disposto neste Capítulo.

Art. 502 - Ocorrendo motivo de forma maior que determine a extinção da empresa, ou de um dos estabelecimentos em que trabalhe o empregado, é assegurada a este, quando despedido, uma indenização na forma seguinte:

I - sendo estável, nos termos dos arts. 477 e 478;

II - não tendo direito à estabilidade, metade da que seria devida em caso de rescisão sem justa causa;

III - havendo contrato por prazo determinado, aquela a que se refere o art. 479 desta Lei, reduzida igualmente à metade"

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, depreende-se que, embora a atual situação de calamidade pública constitua força maior, para fins trabalhistas, por força do artigo 1º, § único, da MP 927/20, a aplicação da redução da multa rescisória exige que o motivo de força maior afete substancialmente a situação econômica e financeira da empresa, determinando a sua extinção ou de um dos estabelecimentos em que trabalhe o empregado, ou seja, não basta a ocorrência de situação que constitua força maior, tal como pretende a parte agravante.

Comtais considerações, indefiro o pleito de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002875-27.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: VALDAIR MARTINS DO NASCIMENTO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002875-27.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: VALDAIR MARTINS DO NASCIMENTO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a apelante, em síntese, legalidade na execução extrajudicial, bem como da consolidação da propriedade fiduciária, diante da culpa exclusiva do autor.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002875-27.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: VALDAIR MARTINS DO NASCIMENTO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da consolidação da propriedade fiduciária

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*"EMENTA: RECURSO Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte." (STF, AI 678256 AgR/SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

No caso dos autos, a consolidação da propriedade fiduciária se deu em 25/04/2018, conforme registro. Consta ainda nesse registro que houve a intimação pessoal do devedor para purgar a mora em 20/02/2018, relativamente ao atraso no pagamento das parcelas de 11/2017, 12/2017 e 01/2018 (ID nº 131469717).

Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o autor efetuou o pagamento da primeira parcela em atraso em 25/01/2018 e da segunda em 10/02/2018, sem acréscimo de juros e correção monetária.

Assim, no momento da intimação pessoal do autor para purgar a mora, as duas primeiras parcelas atrasadas já haviam sido pagas por ele diretamente à instituição financeira.

Conclui-se que o início da execução e o pagamento do ITBI em 22/03/2018 para transferência da propriedade fiduciária para a CEF se deram em momento posterior à quitação das duas primeiras parcelas atrasadas (ID nº 131469728).

Desta forma, considerando que o pagamento dos valores atrasados se deu aproximadamente dois meses antes do pagamento do ITBI e antes do início da execução, deveria a CEF ter constatado o pagamento em seu sistema, evitando a transferência irregular do imóvel.

E, como bem analisado pelo Magistrado *a quo*:

*"Tendo em vista a negociação entabulada entre as partes e o desencontro de informações no sistema da instituição financeira, pois houve o pagamento de prestações antes da consolidação da propriedade perante a CEF, a consolidação do imóvel não poderia ter ocorrido, bem como a instituição financeira deveria ter aceitado a purgação da mora e reativado o contrato." (ID nº 131470236)*

Assim, não merece reforma a sentença recorrida

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença.

Isto posto, **nego provimento à apelação da CEF**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

#### **CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRATOS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PAGAMENTO ANTES DA INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR MORA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE IRREGULAR. APELAÇÃO NEGADA.**

1. As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

2. Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

3. Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

4. A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

5. Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

6. No caso dos autos, a consolidação da propriedade fiduciária se deu em 25/04/2018, conforme registro. Consta ainda nesse registro que houve a intimação pessoal do devedor para purgar a mora em 20/02/2018, relativamente ao atraso no pagamento das parcelas de 11/2017, 12/2017 e 01/2018.

7. Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o autor efetuou o pagamento da primeira parcela em atraso em 25/01/2018 e da segunda em 10/02/2018, sem acréscimo de juros e correção monetária.

8. Assim, no momento da intimação pessoal do autor para purgar a mora, as duas primeiras parcelas atrasadas já haviam sido pagas por ele diretamente à instituição financeira.

9. Conclui-se que o início da execução e o pagamento do ITBI em 22/03/2018 para transferência da propriedade fiduciária para a CEF se deram em momento posterior à quitação das duas primeiras parcelas atrasadas.

10. Desta forma, considerando que o pagamento dos valores atrasados se deu aproximadamente dois meses antes do pagamento do ITBI e antes do início da execução, deveria a CEF ter constatado o pagamento em seu sistema, evitando a transferência irregular do imóvel.

11. E, como bem analisado pelo Magistrado a quo: *"Tendo em vista a negociação entabulada entre as partes e o desencontro de informações no sistema da instituição financeira, pois houve o pagamento de prestações antes da consolidação da propriedade perante a CEF, a consolidação do imóvel não poderia ter ocorrido, bem como a instituição financeira deveria ter aceitado a purgação da mora e reativado o contrato."*

12. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da CEF, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000285-89.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ERONILDE DA SILVA FREITAS DE ARAUJO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000285-89.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ERONILDE DA SILVA FREITAS DE ARAUJO

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Eronilde da Silva Freitas de Araújo contra sentença que julgou procedente o pedido de reintegração de posse.

A ação foi interposta pela CEF objetivando a reintegração de posse de imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial adquirido com recursos do FAR, tendo em vista o inadimplemento da ré e o consequente esbulho possessório.

Em razões de apelação, a parte Ré sustenta, preliminarmente, a nulidade do feito, uma vez que a Defensoria Pública não foi intimada pessoalmente dos atos praticados. No tocante ao mérito, requer, em síntese, a nulidade da cláusula contratual que equipara o inadimplemento ao esbulho possessório.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000285-89.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ERONILDE DA SILVA FREITAS DE ARAUJO

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, afasto a alegação de nulidade por ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública.

Ao compulsar os autos, verifico que não foram praticados atos processuais entre o ingresso da Defensoria Pública nos autos e a prolação da sentença, que justificasse a intimação daquele Órgão.

Passo, então, à análise ao mérito.

O Programa de Arrendamento Residencial foi instituído para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º e 6º da Lei 10.188/01).

Muito embora destinado à população de baixa renda, o desenho institucional do programa depende de contrapartida dos arrendatários, não sendo possível que estes desfrutem do imóvel objeto do contrato de forma gratuita.

Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, o arrendatário será notificado pessoalmente a pagar os encargos atrasados, não havendo previsão legal que determine que a notificação seja feita por cartório de notas. Se o prazo transcorre sem a purgação da mora, fica configurado a posse injusta ou o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse (artigo 9º da Lei 10.188/01), que independe de posse anterior por parte do arrendador.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE.*

*1. É cabível a ação de reintegração de posse proposta pela instituição financeira em face de inadimplemento contratual de contrato de arrendamento residencial (Lei n. 10.188/01). Precedentes.*

*2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça intervir em matéria de competência do STF, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Carta Magna.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL VINCULADO AO PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLENTO DO ARRENDATÁRIO. NOTIFICAÇÃO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE.

**1. - No contrato de arrendamento residencial disciplinado pela Lei 10.188/01, a instituição financeira arrendante poderá, após notificação ou interpelação do arrendatário inadimplente, propor ação de reintegração de posse para reaver o bem, independentemente de posse anterior.**

2. - Recurso Especial improvido

(STJ, RESP 201201218229, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1353892, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJE DATA:25/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLENTO. LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AGRAVO PROVIDO.

**1. Por se tratar de contrato de arrendamento residencial, celebrado no âmbito do Programa de arrendamento residencial, a ação tem procedimento específico, regulado pela Lei n. 10.188/2001, cujo art. 9º autoriza a credora o direito à propositura de ação de reintegração na posse na hipótese de inadimplimento do arrendatário quanto às obrigações contratuais, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso.**

2. A presunção legal de caracterização de esbulho prevista no art. 9º da Lei nº 10.188/2001 não viola princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, função social da posse e direito à moradia.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00012340220174030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594172, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:29/08/2017)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. NORMAS DO CDC: INAPLICABILIDADE. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO ARRENDATÁRIO. ESBUHO CARACTERIZADO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O contrato de arrendamento residencial é regulado pelas normas da Lei nº 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra.

2. Tratando-se de um programa de governo destinado a ampliar o acesso das populações mais carentes à moradia, impossível a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao PAR, na medida em que referidos contratos não caracterizam relação de consumo nem tampouco apresentam conotação de serviço bancário, mas sim consubstanciam-se em programa habitacional custeado com recursos públicos. 3. O escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora, sendo que, à falta do pagamento, converter-se-á o arrendamento em esbulho.

**4. Não havendo a quitação das prestações contratuais e, mesmo após a notificação extrajudicial, permanecendo inerte o arrendatário, configura-se a posse injusta, surgindo o direito à propositura da reintegração de posse para a retomada do bem. Precedente.**

5. No caso em exame, foi realizada a notificação pessoal da arrendatária. De fato, **a Lei não exige a notificação por meio de Cartório de Notas, sendo suficiente a notificação pessoal para a constituição do devedor em mora.** A apelante não nega o inadimplemento da obrigação, caracterizando o esbulho e a amparando o direito da CEF à reintegração da posse do bem.

6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

7. Apelação não provida.

(TRF3, AC 00031602520124036133, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1962980, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:17/05/2017)

Sendo assim, não há de se falar em inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 10.188/01, nem de nulidade de cláusula que equipare o inadimplemento ao esbulho possessório.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMÓVEL VINCULADO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. ENCARGOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DE PURGAÇÃO DE MORA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O Programa de Arrendamento Residencial foi instituído para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º e 6º da Lei 10.188/01).

II. Muito embora destinado à população de baixa renda, o desenho institucional do programa depende de contrapartida dos arrendatários, não sendo possível que estes desfrutem do imóvel objeto do contrato de forma gratuita.

III. Na hipótese de inadimplimento no arrendamento, o arrendatário será notificado pessoalmente a pagar os encargos atrasados, não havendo previsão legal que determine que a notificação seja feita por cartório de notas. Se o prazo transcorre sem a purgação da mora, fica configurado a posse injusta ou o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse (artigo 9º da Lei 10.188/01), que independe de posse anterior por parte do arrendador.

IV. Sendo assim, não há de se falar em inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 10.188/01, nem de nulidade de cláusula que equipare o inadimplemento ao esbulho possessório.

V. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005992-35.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PRINTE GO GRAFICA EXPRESSA LTDA - ME, JOAO CLAUDIO BARBOSA, TANIA TERESA BARBOSA  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A, DAYANE CRISTINE LIMA DE OLIVEIRA RIGHI - SP360541-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Print e Go Grafica Expressa Ltda. e outros em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Preliminarmente, impende analisar o pleito de justiça gratuita.

O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) positivou referido entendimento, in verbis

*Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.*

*§ 1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.*

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Em relação à pessoa física, pode o juízo a quo desconstruir a afirmação de hipossuficiência financeira, a fim de infirmá-la, porque não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

In casu, não há nos autos documentos suficientes a elidir a presunção relativa de veracidade da declaração de hipossuficiência das pessoas físicas.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA PARA PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE MISERABILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO PROVIDO. 1 - A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". 2 - O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita. Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50). 3 - O §1º do art. 4º da Lei nº 1.060/50 estabelece que é presumivelmente pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais. Ou seja, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família. 4 - Entendimento diverso acabaria por mitigar de forma desarrazoada a garantia de acessibilidade, prevista expressamente na CRFB (art. 5º, XXXV). 5 - Assim, cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, merece reforma a decisão agravada. 6 - Agravo de instrumento provido." (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015601-65.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 08/11/2016, e-DJF3 21/11/2016 Pub. Jud. 1 - TRF).*

Contudo, em relação à pessoa jurídica, nos termos da Súmula nº 481, do STJ, somente fará jus ao benefício caso comprove a sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. (Súmula nº 481, STJ)*

Outrossim, mesmo com as disposições do Novo Código de Processo Civil, a declaração de hipossuficiência permanece com presunção *iuris tantum*:

*Art. 99 (...) § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

Nesse sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/2015). AÇÃO MONITÓRIA. SALDO DEVEDOR DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. CONTROVÉRSIA ACERCA DO VALOR DE ARREMATÇÃO DO BEM EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA QUESTÃO FEDERAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA. ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. GRATUIDADE DA JUSTIÇA A P.J. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. INDEFERIMENTO. SÚMULA 481/STJ.*

*1. Controvérsia de fundo acerca da cobrança de saldo devedor decorrente de leilão extrajudicial do bem alienado fiduciariamente.*

*2. Ausência de indicação da questão federal objeto de divergência jurisprudencial, fazendo-se incidir o óbice da Súmula 284/STF.*

*3. Nos termos da Súmula 481/STJ: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".*

*4. Caso concreto em que a pessoa jurídica ora agravante não apresentou demonstração de insuficiência financeira, não fazendo jus, portanto, ao benefício da gratuidade da justiça.*

*5. Caráter manifestamente improcedente e protelatório do presente agravo interno, sendo de rigor a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.*

*6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA." (AgInt no REsp 1839758/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 05/06/2020)*

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECLARAÇÃO DE INATIVIDADE. INSUFICIÊNCIA PARA A CONCESSÃO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PRECEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Segundo o disposto na Súmula 481/STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".*

*2. Tendo o Tribunal de origem entendido que a ora agravante não teria comprovado a sua hipossuficiência, a revisão da convicção formada demandaria o reexame de fatos e provas, providência vedada na via eleita, ante a incidência do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.*

*3. A mera apresentação da declaração de inatividade da empresa, sem os demais esclarecimentos acerca de bens e ativos financeiros, não é suficiente para a concessão do benefício pleiteado. Precedente.*

*4. Agravo interno desprovido." (AgInt no AREsp 1598473/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe 08/05/2020)*

Assim, não há nos autos prova de que a apelante pessoa jurídica seja hipossuficiente, pelo que necessário se faz abrir prazo para que junte aos autos documentos que comprovem a ausência de recursos.

Diante do exposto, defiro a gratuidade de justiça em relação às pessoas físicas, e determino que a apelante pessoa jurídica junte aos autos documentos que comprovem a sua hipossuficiência, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 99, §2º, do CPC.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-13.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI  
Advogados do(a) APELADO: RENATO ALVES PEREIRA - SP135788-A, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-13.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI  
Advogados do(a) APELADO: RENATO ALVES PEREIRA - SP135788-A, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo, portanto, que os bens da embargante, objeto da constrição judicial, não responde pela dívida executada. Extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Condenou a embargada nas custas processuais dispendidas pela embargante e verba honorária, fixando esta em 10% (dez por cento) do valor dado à causa (RS 311.071,55 em 28/02/2018), que deverá ser atualizado até a data do pagamento.

IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI opôs EMBARGOS À EXECUÇÃO contra a UNIÃO FEDERAL, em que pleiteia a total procedência do pedido preliminar de nulidade da execução, frente à ausência de legitimidade de parte, uma vez que a embargante não é emitente do título de crédito ou devedora solidária do mesmo, seja por ato pessoal ou sucessório, culminando, por conseguinte, na insubsistência e desconstituição da penhora realizada na execução nº 0002669-31.2014.403.6106, do imóvel matrículas nº 23.323, nos termos do Auto de Penhora de fls. 887-v da execução, com extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, o que se requer expressamente. Alternativamente, requereu a total procedência dos embargos, tendo em vista a embargada não ter municiado seu pleito com a devida comprovação de que de alguma forma houve proveito para o avalista, e, também, para sua família frente ao aval prestado, não se desincumbindo do ônus judicial de provar o que se alega, devendo os presentes embargos serem julgados totalmente procedentes, para desconstituir a penhora realizada na execução nº 0002669-31.2014.403.6106, do imóvel matrículas nº 23.323, conforme Auto de Penhora de fls. 887-v da execução, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Em razões de apelação, a União sustenta, em síntese, que é clara e indubitosa responsabilidade do avalista pela dívida (assumiu riscos da operação, com o aval, garantia pessoal), a atual responsabilidade da embargante decorre da herança que recebeu, e não de sua anuência ao contrato (operação PESA) firmada com o Banco do Brasil. Assenta que a dívida pode ser exigida da apelada, na condição de herdeira do avalista que faleceu no curso da execução. Refere que a apelada e seu marido, o Sr. Agenor Zani, foram casados sob o regime parcial de bens. Nesse passo, entende que é possível conjecturar que as vantagens pecuniárias auferidas durante a vigência do matrimônio foram convertidas em benefício de ambos os cônjuges, já que os aquestos são comunicáveis. Aponta a incidência do art. 1.643, art. 1.644, art. 1.791 do CC e art. 796 do CPC. Aduz que a sentença referida na inicial, proferida no processo n. 0001333-84.2017.403.6106 (4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP), é impertinente a esta execução, pois julgou que o aval foi prestado em favor de terceiro, presumindo-se o prejuízo à entidade familiar, ignorando a responsabilidade da esposa do avalista, herdeira que recebe créditos e também responde pelo passivo do falecido. Assevera que a sentença adotou fundamento frágil ao explicar o instituto do aval e que a outorga uxória para garantia real na vigência do Código Civil de 1916 não era exigida, que não excluía o direito de um dos cônjuges de ressaltar sua meação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-13.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI  
Advogados do(a) APELADO: RENATO ALVES PEREIRA - SP135788-A, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O instituto do aval e o instituto da fiança, muito embora guardem similitudes por representarem espécies de garantia garantias fidejussórias, não se confundem em sua disciplina e funcionalidade.

O aval coaduna-se com a lógica dos títulos cambiais, e é o ato pelo qual o avalista, enquanto garantidor, compromete-se a pagar um título de crédito, nas mesmas condições do devedor deste título, possuindo, portanto, autonomia e literalidade, inexistindo benefício de ordem.

A fiança, por sua vez, é utilizada no âmbito dos contratos, representa a obrigação acessória assumida por fiador que garante ao credor do pagamento de obrigação inadimplida pelo devedor afiançado. Como negócio jurídico benéfico, a fiança é interpretada restritivamente e deixa de existir a obrigação principal e extinta além de prever, como regra, a possibilidade do exercício do benefício de ordem.

Por essas razões, não se vislumbra a aplicação ao aval do teor da Súmula 332 do STJ, segundo o qual o fiança prestada sem autorização de um dos cônjuges implica a ineficácia total da garantia.

A polêmica envolta na matéria surgiu com a edição do Código Civil de 2002, que em seus artigos 1.647, III e 1.649 estendeu ao aval a necessidade de outorga do cônjuge que tradicionalmente era exigida apenas em relação à fiança, podendo tomar o ato anulável, nos seguintes termos:

*Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:*

*III - prestar fiança ou aval;*

*Art. 1.649. A falta de autorização, não suprida pelo juiz, quando necessária (art. 1.642), tornará anulável o ato praticado, podendo o outro cônjuge pleitear-lhe a anulação, até dois anos depois de terminada a sociedade conjugal.*

As previsões destoam do regramento tradicional do aval, como é possível inferir do teor do art. 31 da Lei Uniforme de Genebra, segundo o qual o aval é escrito na própria letra ou numa folha anexa, e considera-se como resultante da simples assinatura do dador aposta na face anterior da letra.

Ciente de que a dinâmica e as finalidades dos institutos são histórica e costumariamente distintas, o STJ, ao debruçar-se sobre a matéria em julgamento recente (REsp 1644334/SC), assentou o entendimento de que os dispositivos em questão tem seu alcance restrito pelo teor do art. 903 do mesmo CC, que define:

*Art. 903. Salvo disposição diversa em lei especial, regem-se os títulos de crédito pelo disposto neste Código.*

Com efeito, embora considerando louvável a intenção do legislador de proteger o patrimônio da família, o STJ entendeu que no âmbito do aval deve-se atentar para a proteção ao terceiro de boa-fé, à luz dos princípios que regem as relações cambiais.

Segundo o julgador, os títulos de crédito são o principal instrumento de circulação de riquezas, em virtude do regime jurídico-cambial que lhes confere o atributo da negociabilidade, a partir da possibilidade de transferência do crédito neles inscrito. Ademais, estão fundados em uma relação de confiança entre credores, devedores e avalistas, na medida em que, pelo princípio da literalidade, os atos por eles lançados na cártula vinculam a existência, o conteúdo e a extensão do crédito transacionado.

Neste diapasão, condicionar a validade do aval à outorga do cônjuge do avalista, sobretudo no universo das negociações empresariais, implicaria em esvaziar sensivelmente a garantia pessoal em questão, por acrescentar ao título de crédito um fator de insegurança, na medida em que, na cadeia de endossos que impulsiona a sua circulação, o portador, não raras vezes, desconhece as condições pessoais dos avalistas.

Por este motivo, o julgador em questão, aduziu que conquanto a ausência da outorga não tenha o condão de invalidar o aval prestado em favor de credor de boa-fé, não podemos recorrentes suportar com seus bens a garantia dada sem o seu consentimento, salvo se dela tiverem se beneficiado.

Este entendimento, ademais, reflete o Enunciado 114 da I Jornada de Direito Civil do CJF:

*O aval não pode ser anulado por falta de vênua conjugal, de modo que o inc. III do art. 1.647 apenas caracteriza a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu.*

Em julgamento posterior (AgInt no REsp 1473462/MG), o mesmo STJ foi além, entendendo que o novo CC criou uma dualidade de regramento para os títulos de crédito. Assentou que os títulos de crédito típicos ou nominados continuam a ser disciplinados pelas leis especiais de regência, enquanto os títulos atípicos ou nominados subordinam-se às normas do novo Código, desde que se enquadrem na definição de título de crédito constante no art. 887 do Código Civil

Por este motivo, ao se ter em conta a vigência do art. 44 da Lei 10.931/04, lei especial e posterior ao CC, dispozo que aplica-se a legislação cambial às Cédulas de Crédito Bancário, no que não contrariar o disposto naquela lei, o STJ não acolheu o pedido de anulação do aval que lhe foi apresentado, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. AVAL PRESTADO SEM A OUTORGA DA COMPANHEIRA E DO CÔNJUGE DOS AVALISTAS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.647, III, CC/02. PRINCÍPIOS DE DIREITO CAMBIÁRIO. ATO JURÍDICO VÁLIDO. INEFICÁCIA PERANTE A COMPANHEIRA E O CÔNJUGE QUE NÃO ANUIRAM. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. MAJORAÇÃO.*

1. Ação declaratória de nulidade de ato jurídico ajuizada em 2009, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 03/06/2016 e redistribuído ao gabinete em 14/08/2017.
  2. O propósito recursal é decidir sobre a validade do aval prestado sem a outorga da companheira e do cônjuge dos avalistas.
  3. Até o advento do CC/02, bastava, para prestar aval, uma simples declaração escrita de vontade; o art. 1.647, III, do CC/02, no entanto, passou a exigir do avalista casado, exceto se o regime de bens for o da separação absoluta, a outorga conjugal, sob pena de ser tido como anulável o ato por ele praticado.
  4. Se, de um lado, mostra-se louvável a intenção do legislador de proteger o patrimônio da família; de outro, há de ser ela balizada pela proteção ao terceiro de boa-fé, à luz dos princípios que regem as relações cambiais.
  5. Os títulos de crédito são o principal instrumento de circulação de riquezas, em virtude do regime jurídico-cambial que lhes confere o atributo da negociabilidade, a partir da possibilidade de transferência do crédito neles inscrito. Ademais, estão fundados em uma relação de confiança entre credores, devedores e avalistas, na medida em que, pelo princípio da literalidade, os atos por eles lançados na cártula vinculam a existência, o conteúdo e a extensão do crédito transacionado.
  6. A regra do art. 1.647, III, do CC/02 é clara quanto à invalidade do aval prestado sem a outorga conjugal. No entanto, segundo o art. 903 do mesmo diploma legal, tal regra cede quando houver disposição diversa em lei especial.
  7. A leitura do art. 31 da Lei Uniforme de Genebra (LUG), em comparação ao texto do art. 1.647, III, do CC/02, permite inferir que a lei civilista criou verdadeiro requisito de validade para o aval, não previsto naquela lei especial.
  8. Desse modo, não pode ser a exigência da outorga conjugal estendida, irrestritamente, a todos os títulos de crédito, sobretudo aos típicos ou nominados, como é o caso das notas promissórias, porquanto a lei especial de regência não impõe essa mesma condição.
  9. Condicionar a validade do aval dado em nota promissória à outorga do cônjuge do avalista, sobretudo no universo das negociações empresariais, é enfraquece-lo enquanto garantia pessoal e, em consequência, comprometer a circularidade do título em que é dado, reduzindo a sua negociabilidade; é acrescentar ao título de crédito um fator de insegurança, na medida em que, na cadeia de endossos que impulsiona a sua circulação, o portador, não raras vezes, desconhece as condições pessoais dos avalistas.
  10. Conquanto a ausência da outorga não tenha o condão de invalidar o aval prestado nas notas promissórias emitidas em favor de credor de boa-fé, não podem as recorrentes suportar com seus bens a garantia dada sem o seu consentimento, salvo se dela tiverem se beneficiado.
  11. Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foi rejeitada a tese sustentada pelas recorrentes, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.
  12. Recurso especial conhecido e desprovido, com majoração de honorários.
- (STJ, REsp 1644334/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 23/08/2018)

*AGRAVO INTERNO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO DE CRÉDITO TÍPICO. AVAL. NECESSIDADE DE OUTORGA UXÓRIA OU MARITAL. DESCABIMENTO. DISPOSIÇÃO RESTRITA AOS TÍTULOS DE CRÉDITO INOMINADOS OU ATÍPICOS. ART. 1.647, III, DO CC/2002. INTERPRETAÇÃO QUE DEMANDA OBSERVÂNCIA À RESSALVA EXPRESSA DO ART. 903 DO CC, AO DISPOSTO NA LUG ACERCA DO AVAL E AO CRITÉRIO DE HERMENÊUTICA DA ESPECIALIDADE. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO ÂMBITO DO STJ.*

1. Por um lado, o aval "considera-se como resultante da simples assinatura" do avalista no averso do título (art. 31 da LUG), devendo corresponder a ato incondicional, não podendo sua eficácia ficar subordinada a evento futuro e incerto, porque dificultaria a circulação do título de crédito, que é a sua função precípua. Por outro lado, as normas das leis especiais que regem os títulos de crédito nominados, v.g., letra de câmbio, nota promissória, cheque, duplicata, cédulas e notas de crédito, continuam vigentes e se aplicam quando dispuserem diversamente do Código Civil de 2002, por força do art. 903 do Diploma civilista. Com efeito, com o advento do Diploma civilista, passou a existir uma dualidade de regramento legal: os títulos de crédito típicos ou nominados continuam a ser disciplinados pelas leis especiais de regência, enquanto os títulos atípicos ou inominados subordinam-se às normas do novo Código, desde que se enquadrem na definição de título de crédito constante no art. 887 do Código Civil." (REsp 1633399/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 01/12/2016)
  2. Nessa mesma linha de intelecção, o Emnciado n. 132 da I Jornada de Direito Civil do CJF apresenta a justificativa de que exigir anuência do cônjuge para a outorga de aval resulta em afronta à Lei Uniforme de Genebra.
  3. Com efeito, a leitura do art. 31 da Lei Uniforme de Genebra (LUG), em comparação ao texto do art. 1.647, III, do CC/02, permite inferir que a lei civilista criou verdadeiro requisito de validade para o aval, não previsto naquela lei especial. Desse modo, não pode ser a exigência da outorga conjugal estendida, irrestritamente, a todos os títulos de crédito, sobretudo aos típicos ou nominados, porquanto a lei especial de regência não impõe essa mesma condição. (REsp 1644334/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 23/08/2018)
  4. Agravo interno não provido.
- (STJ, AgInt no REsp 1473462/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 29/10/2018)

No caso dos autos, o aval foi prestado somente pelo cônjuge varão em Cédula Rural Pignoratícia sob a égide do CC de 1916, sem que sua esposa, ora apelada, tenha manifestado anuência com a garantia prestada.

Embora o aval tenha se constituído antes da polêmica iniciada com a vigência do novo CC, a apelante fundamenta sua pretensão no teor do art. 1.643, art. 1.644 e art. 1.791 do CC que, a exemplo do art. 1.664 do CC, são normas que também não guardam correspondência com as normas do CC de 1916, vigente à época.

Ainda que assim não fosse, não há qualquer indício de que o aval prestado faça incidir a hipótese descrita nos artigos citados relativa à possibilidade de que um dos cônjuges possa comprar as coisas necessárias à economia doméstica sem autorização do outro, ou que a obrigação contraída pelo marido fosse destinada a atender aos encargos da família, o que afasta a incidência do art. 790, IV do CPC.

A propósito, ademais, é de rigor citar o teor da Súmula 134 do STJ:

*Embora intimado da penhora em imóvel do casal, o cônjuge do executado pode opor embargos de terceiro para defesa de sua meação. (Súmula 134 do STJ)*

A súmula em questão se coaduna com o teor do art. 674, § 2º, I do CPC. No caso dos autos, a oposição de embargos à execução por conta da sucessão processual provocada pelo óbito do cônjuge inicialmente executado é perfeitamente regular.

Nestas condições, se antes do óbito a apelada já poderia regularmente defender sua meação por não ter anuído com aval que não trouxe benefícios ao núcleo familiar, não se vislumbra por que razões a apelada deveria figurar no pólo passivo da execução e ter seus bens penhorados após o óbito e a partilha dos bens do *de cuius*.

Com efeito, está bem fundamentada a sentença ao afirmar que a meação da apelada encontra-se protegida, não havendo notícias de que os demais herdeiros integram a lide. Por fim, cumpre destacar que eventual execução de bem indivisível de copropriedade dos demais herdeiros e da apelada deverá observar o teor do art. 843, §§ 1º e 2º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA. AVAL. ÓBITO. BENEFÍCIOS À ENTIDADE FAMILIAR NÃO COMPROVADOS. PROTEÇÃO DA MEAÇÃO DO CÔNJUGE NÃO ANUENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O instituto do aval e o instituto da fiança, muito embora guardem similitudes por representarem espécies de garantia garantias fidejussórias, não se confundem em sua disciplina e funcionalidade. O aval coaduna-se com a lógica dos títulos cambiais, e é o ato pelo qual o avalista, enquanto garantidor, compromete-se a pagar um título de crédito, nas mesmas condições do devedor deste título, possuindo, portanto, autonomia e literalidade, inexistindo benefício de ordem. A fiança, por sua vez, é utilizada no âmbito dos contratos, representa a obrigação acessória assumida por fiador que garante ao credor do pagamento de obrigação inadimplida pelo devedor afiançado. Como negócio jurídico benéfico, a fiança é interpretada restritivamente e deixa de existir se a obrigação principal é extinta além de prover, como regra, a possibilidade do exercício do benefício de ordem.

II - Por essas razões, não se vislumbra a aplicação ao aval do teor da Súmula 332 do STJ, segundo o qual o aval prestado sem autorização de um dos cônjuges implica a ineficácia total da garantia. A polêmica envolta na matéria surgiu com a edição do Código Civil de 2002, que em seus artigos 1.647, III e 1.649 estendeu ao aval a necessidade de outorga do cônjuge que tradicionalmente era exigida apenas em relação à fiança, podendo tornar o ato anulável.

III - As previsões destoam do regramento tradicional do aval, como é possível inferir do teor do art. 31 da Lei Uniforme de Genebra, segundo o qual o aval é escrito na própria letra ou numa folha anexa e considera-se como resultante da simples assinatura do dador aposta na face anterior da letra.

IV - Ciente de que a dinâmica e as finalidades dos institutos são histórica e costumariamente distintas, o STJ, ao debruçar-se sobre a matéria em julgado recente (REsp 1644334/SC), assentou o entendimento de que os dispositivos em questão tem seu alcance restrito pelo teor do art. 903 do mesmo CC, ao definir que, salvo disposição diversa em lei especial, regem-se os títulos de crédito pelo disposto naquele código.

VII - Com efeito, embora considerando louvável a intenção do legislador de proteger o patrimônio da família, o STJ entendeu que no âmbito do aval deve-se atentar para a proteção ao terceiro de boa-fé, à luz dos princípios que regem as relações cambiárias. Segundo o julgado, os títulos de crédito são o principal instrumento de circulação de riquezas, em virtude do regime jurídico-cambial que lhes confere o atributo da negociabilidade, a partir da possibilidade de transferência do crédito neles inscrito. Ademais, estão fundados em uma relação de confiança entre credores, devedores e avalistas, na medida em que, pelo princípio da literalidade, os atos por eles lançados na cartula vinculam a existência, o conteúdo e a extensão do crédito transacionado. Neste diapasão, condicionar a validade do aval à outorga do cônjuge do avalista, sobretudo no universo das negociações empresariais, implicaria em esvaziar sensivelmente a garantia pessoal em questão, por acrescentar ao título de crédito um fator de insegurança, na medida em que, na cadeia de endossos que impulsiona a sua circulação, o portador, não raras vezes, desconhece as condições pessoais dos avalistas. Por este motivo, o julgado em questão, aduziu que conquanto a ausência da outorga não tenha o condão de invalidar o aval prestado em favor de credor de boa-fé, não podemos recorrentes suportar com seus bens a garantia dada sem o seu consentimento, salvo se dela tiverem se beneficiado.

VIII - Este entendimento, ademais, reflete o Enunciado 114 da I Jornada de Direito Civil do CJF, ao assentar que o aval não pode ser anulado por falta de vênua conjugal, de modo que o inc. III do art. 1.647 apenas caracteriza a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu.

IX - Em julgado posterior (Aglnt no REsp 1473462/MG), o mesmo STJ foi além, entendendo que o novo CC criou uma dualidade de regramento para os títulos de crédito. Assentou que os títulos de crédito típicos ou nominados continuam a ser disciplinados pelas leis especiais de regência, enquanto os títulos atípicos ou nominados subordinam-se às normas do novo Código, desde que se enquadrem na definição de título de crédito constante no art. 887 do Código Civil. Por este motivo, ao se ter em conta a vigência do art. 44 da Lei 10.931/04, lei especial e posterior ao CC, dispozo que aplica-se a legislação cambial às Cédulas de Crédito Bancário, no que não contrariar o disposto naquela lei, o STJ não acolheu o pedido de anulação do aval que lhe foi apresentado.

X - No caso dos autos, o aval foi prestado somente pelo cônjuge varão em Cédula Rural Pignoratícia sob a égide do CC de 1916, sem que sua esposa, ora apelada, tenha manifestado anuência com a garantia prestada. Embora o aval tenha se constituído antes da polêmica iniciada com a vigência do novo CC, a apelante fundamenta sua pretensão no teor do art. 1.643, art. 1.644 e art. 1.791 do CC que, a exemplo do art. 1.664 do CC, são normas que também não guardam correspondência com as normas do CC de 1916, vigente à época.

XI - Ainda que assim não fosse, não há qualquer indício de que o aval prestado faça incidir a hipótese descrita nos artigos citados relativa à possibilidade de que um dos cônjuges possa comprar as coisas necessárias à economia doméstica sem autorização do outro, ou que a obrigação contraída pelo marido fosse destinada a atender aos encargos da família, o que afasta a incidência do art. 790, IV do CPC.

XII - Dispõe a Súmula 134 do STJ que, embora intimado da penhora em imóvel do casal, o cônjuge do executado pode opor embargos de terceiro para defesa de sua meação. A súmula em questão se coaduna com o teor do art. 674, § 2º, I do CPC. No caso dos autos, a oposição de embargos à execução por conta da sucessão processual provocada pelo óbito do cônjuge inicialmente executado é perfeitamente regular.

XIII - Nestas condições, se antes do óbito a apelada já poderia regularmente defender sua meação por não ter anuído com aval que não trouxe benefícios ao núcleo familiar, não se vislumbra por que razões a apelada deveria figurar no pólo passivo da execução e ter seus bens penhorados após o óbito e a partilha dos bens do *de cuius*.

XIV - Com efeito, está bem fundamentada a sentença ao afirmar que a meação da apelada encontra-se protegida, não havendo notícias de que os demais herdeiros integram a lide. Por fim, cumpre destacar que eventual execução de bem indivisível de copropriedade dos demais herdeiros e da apelada deverá observar o teor do art. 843, §§ 1º e 2º do CPC.

XV - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017052-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ECHOENERGIA PARTICIPACOES S.A., VILA RIO GRANDE DO NORTE 2 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A., VILA PIAUI 2 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A, FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO - DF20720-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A, FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO - DF20720-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A, FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO - DF20720-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazão, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: WILSON PIRES DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON PIRES DE MORAES contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, deferiu os benefícios da justiça gratuita sem efeitos retroativos.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas e honorários de sucumbência.

Alega que, ao aderir ao Programa de Regularização Tributária Rural e renunciar ao “direito de discutir legalidade, exigibilidade ou diferença de valores em ações judiciais e administrativas” ficou isento do pagamento de eventuais encargos e honorários de sucumbência. Aduz que, em que pese não ter restado inadimplente à época do parcelamento, tem o direito de aproveitar o benefício do PRR.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal para suspender o cumprimento de sentença.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No caso em tela, a parte agravante requer a isenção do pagamento de honorários, a teor do art. 5º da Lei 13.606/2018.

Pois bem

A Lei 13.606/2018, que instituiu o Programa de Regularização Tributária Rural, dispôs em seu art. 5º

*Art. 5º Para incluir no PRR débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações, os recursos administrativos ou as ações judiciais e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos estabelecidos na alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), o que eximirá o autor da ação do pagamento dos honorários advocatícios, afastando-se o disposto no art. 90 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).*

Compulsando os autos de origem, verifica-se que a ação foi ajuizada em maio/2011, sendo proferida sentença em janeiro/2012. Ambas as partes interpuseram recurso de apelação que foram julgados em agosto/2012. O exame da admissibilidade do recurso extraordinário interposto pelo agravante foi sobrestado em razão do REExt. 718.8741RS/RS (tema 669 do STF), tendo seu seguimento negado em março/2018. Na data de 24/04/2018 a parte agravante protocolou petição desistência do feito. Ocorre que, em 27/04/2018 foi certificado o trânsito em julgado.

De acordo com o Código de Processo Civil (art. 485, §5º), a desistência da ação somente poderá ser apresentada até a sentença (§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.), o que não ocorreu no caso em apreço.

Vale ressaltar que, mesmo que apresentada a renúncia ao direito a qual funda a ação (com resolução do mérito - requisito exigido para adesão ao PRR), a parte agravante não teria direito à isenção do pagamento de honorários advocatícios. Isto porque, a Lei 13.606/2018 se aplica apenas aos casos de regularização de débitos e, a parte alega que não deixou de recolher as contribuições referentes ao FUNRURAL.

Cumpra salientar que, a assistência judiciária pode ser concedida em qualquer fase do processo, porém, não tem efeito retroativo. Isto posto, inviável a suspensão da exigibilidade dos ônus sucumbenciais decorrentes da ação, quando seu deferimento ocorreu após o trânsito em julgado.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PEDIDO REALIZADO NO CURSO DA DEMANDA. DEFERIMENTO QUE NÃO POSSUI EFEITO RETROATIVO. PRECEDENTES. LEGITIMIDADE PASSIVA.*

*EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA.*

*POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, embora a parte possa fazê-lo a qualquer tempo, tendo como justificativa sua condição econômico-financeira, não mudaria a conclusão a que chegou a Corte estadual. Isso porque, segundo o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a concessão do benefício somente produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou posteriores a ele, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade.*

*2. Tendo o Tribunal de origem concluído que as empresas pertencem ao mesmo conglomerado econômico, deve ser reconhecida a aplicação da Teoria da Aparência, a qual é amplamente aceita nesta Corte.*

*Precedentes.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1741835/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 27/09/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO EM PETIÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE.*

*INEXISTÊNCIA DE EFEITO RETROATIVO. HIPOSSUFICIÊNCIA. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. 1. O STJ orienta-se no sentido de que o benefício da justiça gratuita, consoante o artigo 99 do CPC/2015, pode ser formulado na própria petição inicial, na contestação, na petição de ingresso de terceiro no processo ou em recurso, exigindo-se, contudo, requerimento expresso da parte interessada, sendo vedado sua concessão de ofício.*

*2. Ressalta-se que, embora a parte interessada possa, a qualquer tempo, formular pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, eventual deferimento pelo Juiz ou Tribunal somente produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido ou aos posteriores a ele, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade.*

*3. Por fim, saliente que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que rever decisão do Tribunal de origem que defere pedido de revisão do benefício à justiça gratuita implica reexaminar questões fáticas e probatórias, o que é expressamente vedado pela Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Especial*

*(AREsp 1516810/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 11/10/2019)*

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5818986-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DE HARO & DE HARO VOTUPORANGALTD  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA ROBERTA FLORENCIO VICENTE DE ABREU - SP265990-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DE HARO & DE HARO VOTUPORANGALTD  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5818986-68.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000186-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO MARCOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ANTONIO MARCOS DA SILVA

O processo nº 0000186-76.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002977-31.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CECILIA NUNES SANTOS - SP160834-A  
APELADO: ANIZIO VALDEVINO DE SOUZA LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: ANIZIO VALDEVINO DE SOUZA LIMA

O processo nº 5002977-31.2018.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000932-16.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KELLY LEANI SANTIAGO  
Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A, LUANA GUIMARAES SANTUCCI - SP188112-A, BRUNA VALIM CERVONE - SP347692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: KELLY LEANI SANTIAGO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000932-16.2017.4.03.6133 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013935-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ARLY MAGALHAES JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUNO MAGALHAES - MT16147/O  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

BacenJud. Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARLY MAGALHAES JUNIOR contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu pedido de desbloqueio de valores via sistema

A parte agravante sustenta, em síntese, a impenhorabilidade dos valores bloqueados, eis que inferiores a 40 salários mínimos.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

**DECIDO.**

Insurge-se a parte agravante contra a ordem de bloqueio de valores em sua conta bancária.

Acerca da impenhorabilidade, dispõe o art. 833 do CPC, o seguinte:

*Art. 833. São impenhoráveis:*

[...]

*IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;*

[...]

*X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;*

[...]

*§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.*

*§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.*

[...]

Depreende-se que o legislador preferiu o devedor, quando a execução de determinados bens possa lhe comprometer as necessidades básicas.

A norma deve ser interpretada à luz da Constituição Federal, de modo que a impenhorabilidade tem fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, em detrimento do direito patrimonial do executado.

Entretanto, referidas regras são passíveis de interpretação caso a caso, levando-se em conta os valores em contraste.

Conforme destacou o MM Juízo de origem, a alegação de que os valores bloqueados são impenhoráveis (como por ex. em razão de serem oriundos de remuneração do trabalho) não restou comprovada.

Por outro lado, estabelece o inciso X, do artigo 833 do Código de Processo Civil/2015, a impenhorabilidade da "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

Impende salientar que, acerca do referido dispositivo, firmou entendimento o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (STJ, EREsp 1330567 / RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUPANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A construção online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE. - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - A cerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de construção tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetuada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV, do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e é de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor, não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consonte extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).

Dentro dessas balizas, não verificada nos autos a existência de outros valores a título de reserva financeira, ainda que se conclua que a importância constrita não se trata de salário, o valor atingido merece a proteção prevista no inciso X do art. 833 do CPC.

Diante do exposto, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010693-39.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ESDRAS LAETE DA FONSECA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: TADEU DE SOUSA FERREIRA JUNIOR - SP188623-A

APELADO: ESCRITORIO DE ADVOGACIA CARLOS BRASILEIRO & KLEBER BRASILEIRO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: BRUNO FREIRE PIMENTEL - PE19621-A, KLEBER TABOSA BRASILEIRO - PE18191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010693-39.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ESDRAS LAETE DA FONSECA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: TADEU DE SOUSA FERREIRA JUNIOR - SP188623-A

APELADO: ESCRITORIO DE ADVOGACIA CARLOS BRASILEIRO & KLEBER BRASILEIRO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: BRUNO FREIRE PIMENTEL - PE19621-A, KLEBER TABOSA BRASILEIRO - PE18191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**0 MM. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta por Esdras Laete da Fonseca Galvão contra sentença que julgou extinto o processo, nos termos do artigo 487, inciso II, do NCPC, pela existência da prescrição, condenando o Autor ao pagamento das custas processuais, dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), sobre o valor atualizado da causa (§§ 3º e 4º, III do art. 85 do CPC), cuja execução fica suspensa, nos moldes do artigo 98, § 3º do NCPC.

Requer o julgamento prioritário na tramitação do feito por ter nascido em 29/06/1927.

Defende a inocorrência da prescrição.

Sustenta que não poderá ser considerado o prazo de prescrição a partir de 2014, na medida em que "... conforme se verifica do documento acostado aos autos sob o (Id:7431148), o atendimento, se quer se concretizou, uma vez, que a Doutra Defensoria entendeu que a competência era da justiça estadual, encaminhando o Apelante para a defensoria pública estadual (Id: 7432655).

O Apelante, até a presente data, jamais poderia ter ciência do saque indevido. A ciência inequívoca do indevido saque, só vem a ocorrer, no início de 2.017. E se dá com o recebimento do ofício expedido pela OAB/PE, cuja data é 28 de dezembro de 2.016. Contendo a defesa previa do patrono do Apelante Dr. Carlos Xavier Brasileiro.

Até a data retro, o Apelante não possuía ciência do que havia acontecido com seus valores. Logo, não podia demandar seja, contra o seu antigo patrono ou contra a Caixa Econômica Federal.

Portanto, 28/12/2016, deve ser considerado marco inicial para a contagem do prazo prescricional", ID 107687806.

Por fim, defende a aplicação do Enunciado da Súmula n. 278 do STJ que dispõe:

"O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral".

Postula o provimento do recurso para reformar integralmente a sentença.

Contrarrrazões apresentadas, ID 107687808.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010693-39.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ESDRAS LAETE DA FONSECA GALVAO  
Advogado do(a) APELANTE: TADEU DE SOUSA FERREIRA JUNIOR - SP188623-A  
APELADO: ESCRITORIO DE ADVOGACIA CARLOS BRASILEIRO & KLEBER BRASILEIRO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO FREIRE PIMENTEL - PE19621-A, KLEBER TABOSA BRASILEIRO - PE18191-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**0 MM. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Ação de Recebimento de Valores c/c Dano Moral e apresentação de documentos ajuizada contra a CEF, Escritório de Advocacia Carlos Brasileiro e Kléber Brasileiro Advogados Associados, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para condenar os Réus ao pagamento de dano moral, nos moldes pleiteados na petição inicial (ID n. 107687654).

Sustentou o Autor em sua petição inicial que ingressou em 1.996 com Ação de Reconhecimento de Anuênio c/c Recuperação Financeira perante a Seção Judiciária Federal de Recife/PE. Afirmou que o trânsito em julgado ocorreu em 16/08/1999, cujo Precatório foi expedido em seu favor, no valor de R\$ 15.825,00 (quinze mil, oitocentos e vinte e cinco reais) e o depósito judicial em 04/12/2009, conforme se verifica do documento em anexo (processo n. 0003669-36.2010.4.05.000), Precatório (PRC76107-PE0, processo originário nº: 960002783800 – Justiça Federal – PE).

Afirmou que durante o trâmite do processo mudou-se para a cidade de São Paulo/SP e não obteve mais retorno do advogado constituído naqueles autos. Alegou, ainda, que somente meados de 2011 entrou em contato com o advogado Carlos Xavier Brasileiro e tomou conhecimento de que havia se aposentado e transferido todos os seus compromissos profissionais para o seu filho, Sr. Kleber Tabosa Brasileiro, também advogado. Posteriormente, o Dr. Kleber Tabosa Brasileiro informou que o processo havia sido encerrado por falta de interesse do Autor.

Inconformado, o Autor promoveu Reclamação em 19/02/2014 junto ao Tribunal de Ética da OAB/PE. Transcorrido o processo administrativo junto à OAB constatou-se que os valores objeto daquele processo foram sacados em 29/11/2011, na Agência da Cidade de Guarabira/PB, cujos valores jamais foram levantamento pelo Autor, conforme constam dos documentos juntados aos autos. Por fim, defendeu a existência de dano moral e requereu a condenação dos Réus ao pagamento de 20 (vinte) salários-mínimos vigentes, devidamente atualizados.

Na Contestação a CEF defendeu a existência de prescrição, porque o saque ocorreu em 19/11/2011. Acrescentou, ainda, que a alegação da Parte Autora de que tomou conhecimento dos fatos no Ano de 2017 não subsiste, porque a Reclamação dirigida ao Tribunal de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil de Pernambuco foi formalizada no Ano de 2014.

Por sua vez, os demais corréus defenderam que o saque foi realizado pelo Autor em 31/08/2018 junto à Agência da CEF no TRF da 5ª Região.

Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de reconhecimento de prescrição.

**Da Prescrição.**

Dispõe o artigo 206, §3º, V e VI do Código Civil: "Prescreve:

(...)

§ 3º - Em três anos:

(...)

V - a pretensão de reparação civil;

... VI - a pretensão de restituição dos lucros ou dividendos recebidos de má-fé, correndo o prazo da data em que foi deliberada a distribuição";

No caso, o prazo inicial para o ajuizamento de Ação começa a fluir a partir do momento em que a Parte Autora teve ciência do saque indevido.

Como bem salientado na sentença, cuja parte da decisão transcrevo abaixo:

".....

No caso dos autos, a ocorrência do saque considerado fraudulento é objeto do Ofício nº 529/2014 da Defensoria Pública da União, datado de 19.02.2014 (ID nº 7432655, pág. 01). Até mesmo a atribuição do saque ao patrono Carlos Xavier Brasileiro aparece em registro anterior ao prazo prescricional, qual seja, a reclamação manuscrita encaminhada ao Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – Subseção de São Paulo em 19.03.2014 (ID nº 7432655, págs. 05-06).

Por sua vez, a ação foi distribuída em 07.05.2018 (ID nº 7433215, pág. 02), mais de quatro anos após os eventos mencionados", ID 107687804.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO AUTOR.

Marco inicial para contagem da prescrição fixado pelo acórdão recorrido, em consonância com a jurisprudência desta Corte assente no sentido de que o prazo prescricional em caso de responsabilidade civil por ato ilícito **tem início da ciência do evento danoso**. Incidência da Súmula 83 do STJ.

(AgInt no AREsp 1303789/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2019, DJe 05/06/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS À PERSONALIDADE - DANO EXISTENCIAL - ESPÉCIE DE DANO MORAL - PRESCRIÇÃO. PRAZO TRIENAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Segundo o entendimento do STJ, prescreve em três anos a pretensão de reparação de danos, nos termos do artigo 206, § 3º, do Código Civil, prazo que se estende, inclusive, aos danos extrapatrimoniais. Precedentes.
2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1380002/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 15/04/2019)

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATO NOTARIAL. REVOGAÇÃO IRREGULAR DE PROCURAÇÃO. PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, § 3º, V, DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. APLICAÇÃO. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.935/1994.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. Ação de indenização por danos materiais e morais por falha na prestação de serviço notarial decorrente de revogação irregular de procuração.
3. Acórdão recorrido que mantém a sentença de improcedência do pedido, tendo em vista a ocorrência de prescrição da pretensão indenizatória.
4. Prescreve em 3 (três) anos a pretensão de reparação civil contra ato praticado por tabelião no exercício da atividade cartorária, haja vista a aplicação do art. 206, § 3º, V, do Código Civil de 2002 e do art. 22, parágrafo único, da Lei nº 8.935/1994.
5. Recurso especial não provido.

(REsp 1622471/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 01/06/2018)

Considerando que o Autor, ora Apelante, teve ciência inequívoca de que o saque fraudulento ocorreu em 29/11/2011; inclusive, ingressou com Reclamação contra o advogado junto ao Tribunal de Ética da OAB/PE em 19/02/2014 e a Ação foi distribuída em 07/05/2018 é de rigor o reconhecimento da prescrição trienal, nos termos do artigo 206, parágrafo 3º, incisos V e VI, do CC/2002.

Pelo exposto, **nego provimento à Apelação**.

## EMENTA

APELAÇÃO. DANO MORAL. REPARAÇÃO CIVIL. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO, ARTIGO 206, PARÁGRAFO 3º, INCISOS V E VI, DO CC/2002. SUPOSTO SAQUE FRAUDULENTO. PRAZO TRIENAL. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ação de Recebimento de Valores c/c Dano Moral e apresentação de documentos ajuizada por contra a CEF, Escritório de Advocacia Carlos Brasileiro e Kleber Brasileiro Advogados Associados, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para condenar os Réus ao pagamento de dano moral, nos moldes pleiteados na petição inicial (ID n. 107687654). Sustentou o Autor em sua petição inicial que ingressou em 1.996 com Ação de Reconhecimento de Anuênio c/c Recuperação Financeira perante a Seção Judiciária Federal de Recife/PE. Afirmou que o trânsito em julgado ocorreu em 16/08/1999, cujo Precatório foi expedido em seu favor, no valor de R\$ 15.825,00 (quinze mil, oitocentos e vinte e cinco reais) e o depósito judicial em 04/12/2009, conforme se verifica do documento em anexo (processo n. 0003669-36.2010.4.05.000), Precatório (PRC 76107-PE0, processo originário nº: 960002783800 – Justiça Federal – PE). Afirmou que durante o trâmite do processo mudou-se para a cidade de São Paulo/SP e não obteve mais retorno do advogado constituído naqueles autos. Alegou, ainda, que somente meados de 2011 entrou em contato com o advogado Carlos Xavier Brasileiro e tomou conhecimento de que havia se aposentado e transferido todos os seus compromissos profissionais para o seu filho, Sr. Kleber Tabosa Brasileiro, também advogado. Posteriormente, o Dr. Kleber Tabosa Brasileiro informou que o processo havia sido encerrado por falta de interesse do Autor. Inconformado, o Autor promoveu Reclamação em 19/02/2014 junto ao Tribunal de Ética da OAB/PE. Transcorrido o processo administrativo junto à OAB constatou-se que os valores objeto daquele processo foram sacados em 29/11/2011, na Agência da Cidade de Guarabira/PB, cujos valores jamais foram levantamento pelo Autor, conforme constam dos documentos juntados aos autos. Por fim, defendeu a existência de dano moral e requereu a condenação dos Réus ao pagamento de 20 (vinte) salários-mínimos vigentes, devidamente atualizados.

2. Na Contestação a CEF defendeu a existência de prescrição, porque o saque ocorreu em 19/11/2011. Acrescentou, ainda, que a alegação da Parte Autora de que tomou conhecimento dos fatos no Ano de 2017 não subsiste, porque a Reclamação dirigida ao Tribunal de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil de Pernambuco foi formalizada no Ano de 2014. Os demais corréus defenderam que o saque foi realizado pelo Autor em 31/08/2018 junto à Agência da CEF no TRF da 5ª Região.

3. Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de reconhecimento de prescrição.

4. Da Prescrição. Dispõe o artigo 206, §3º, V e VI do Código Civil: “Prescreve: (...) § 3º - Em três anos: (...)

V - a pretensão de reparação civil; ... VI - a pretensão de restituição dos lucros ou dividendos recebidos de má-fé, correndo o prazo da data em que foi deliberada a distribuição”;

4. No caso, o prazo inicial para o ajuizamento de Ação começa a fluir a partir do momento em que a Parte Autora teve ciência do saque indevido. Como bem salientado na sentença, cuja parte da decisão segue: “..... No caso dos autos, a ocorrência do saque considerado fraudulento é objeto do Ofício nº 529/2014 da Defensoria Pública da União, datado de 19.02.2014 (ID nº 7432655, pág. 01). Até mesmo a atribuição do saque ao patrono Carlos Xavier Brasileiro aparece em registro anterior ao prazo prescricional, qual seja, a reclamação manuscrita encaminhada ao Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – Subseção de São Paulo em 19.03.2014 (ID nº 7432655, págs. 05-06). Por sua vez, a ação foi distribuída em 07.05.2018 (ID nº 7433215, pág. 02), mais de quatro anos após os eventos mencionados”, ID 107687804.

5. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1303789/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2019, DJe 05/06/2019, AgInt no AREsp 1380002/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 15/04/2019 e REsp 1622471/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 01/06/2018.

6. Considerando que o Autor, ora Apelante, teve ciência inequívoca de que o saque fraudulento ocorreu em 29/11/2011; inclusive, ingressou com Reclamação contra o advogado junto ao Tribunal de Ética da OAB/PE em 19/02/2014 e a Ação foi distribuída em 07/05/2018 é de rigor o reconhecimento da prescrição trienal, nos termos do artigo 206, parágrafo 3º, incisos V e VI, do CC/2002.

7. Negado provimento à Apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002653-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAULO AZZI, MILENO SANTINHO, THAIS MARIA MUSSATO, ROGERIO DE ROSSI, TERCIO IVAN DE BARROS, MARIA REGINA GONCALVES DE OLIVEIRA, JOSE GARCIA BRAZ, ANGELA MARIA PENCO, MARCOS VAZ MIGUEL, ROSENEY RITA DIAS MARREIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002653-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAULO AZZI, MILENO SANTINHO, THAIS MARIA MUSSATO, ROGERIO DE ROSSI, TERCIO IVAN DE BARROS, MARIA REGINA GONCALVES DE OLIVEIRA, JOSE GARCIA BRAZ, ANGELA MARIA PENCO, MARCOS VAZ MIGUEL, ROSENEY RITA DIAS MARREIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Azzi e outros em face da r. decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A parte agravante alega, em síntese, que faz jus à manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, na modalidade autogestão, ante às normas previstas no Programa de Incentivo à Transferência ou à Aposentadoria - PDITA e nos Acordos Coletivos de Trabalho 2009/2010 e seguintes. Sustenta que possui direito adquirido à forma de custeio do plano de saúde vigente na época da adesão ao PDITA, sendo ilegal a retroação dos efeitos das novas regras do Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, que preveem a extinção do PAMI e o custeio do plano de saúde na modalidade indenizatória, ressaltando que há notória discrepância nos valores de restituição pré-fixados pela agravada aos empregados ativos e ex-empregados, revelando exacerbada discriminação aos aposentados.

Pleiteia, assim, a concessão da tutela de urgência para que seja reconhecido aos agravantes o direito de promoverem a migração do plano de saúde àqueles disponibilizados pelas empresas de gestão credenciadas, mantendo-se, contudo, a forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos AC Ts e PDITAs aderidos à época do desligamento dos agravantes da empresa.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

A parte agravante interpôs agravo interno.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002653-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAULO AZZI, MILENO SANTINHO, THAIS MARIA MUSSATO, ROGERIO DE ROSSI, TERCIO IVAN DE BARROS, MARIA REGINA GONCALVES DE OLIVEIRA, JOSE GARCIA BRAZ, ANGELA MARIA PENCO, MARCOS VAZ MIGUEL, ROSENEY RITA DIAS MARREIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366-A

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo disciplinada pela Lei Processual Civil em vigor, nos seguintes termos:*

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º-Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 3º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (g.n.)*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (g.n.)*

*Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.*

*Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.*

*Cumprir destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste interim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.*

*Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)*

*De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.*

*No caso concreto, os agravantes foram desligados da INFRAERO entre 2017 e 2018.*

*Narram que se desligaram da empresa mediante adesão ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA que, em consonância com o Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2010 e posteriores, prevê a manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, nos moldes de custeio então vigentes na época, segundo o qual não havia obrigatoriedade de pagamento de mensalidade ou taxa de administração, mas tão-somente o pagamento de percentual de participação quando de sua utilização.*

*Ocorre que, o Acordo Coletivo de Trabalho 2018, embora tenha mantido a concessão vitalícia do Plano de Saúde aos seus ex-empregados, alterou a forma de custeio do plano, implantando a mensalidade cumulada à coparticipação do uso.*

*Outrossim, com o Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, o PAMI foi extinto, com a criação, em substituição, do auxílio de assistência à saúde de caráter indenizatório, com início em 01/03/2020, e o credenciamento de empresas gestoras de plano de saúde para absorver os beneficiários do PAMI, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias da assinatura do termo de credenciamento para a migração para o novo plano, com isenção de carência.*

*Alegam os agravantes que a criação do novo modelo de assistência à saúde em substituição ao PAMI viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito dos ex-empregados e aposentados que aderiram ao PDITA, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e artigo 6º do Decreto 4.657/1942, pleiteando, assim, a concessão da tutela de urgência, para que possam promover a migração do plano de saúde, com a manutenção da forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos ACTs e PDITAs vigentes à época do desligamento dos agravantes da empresa, isto é, sem a cobrança de mensalidade, mediante o pagamento de percentual de participação apenas quando de sua utilização.*

*Pois bem.*

*Inicialmente, consta da peça inicial que os agravantes foram desligados da empresa em 2017/2018; não há, contudo, comprovação de que houve a adesão pelos agravantes ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA.*

*Outrossim, consoante consta da Cartilha do Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA de 2012, fica garantida aos empregados que aderirem ao PDITA a manutenção de utilizações do PAMI, sujeitando-se, contudo, às mudanças de sistemática de utilização do plano que porventura ocorram, in verbis:*

*"9 - PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA INFRAERO - PAMI*

*9.1 - Para o empregado que se enquadre nas situações dos parágrafos 7º e 8º da cláusula 48 do Acordo Coletivo de Trabalho em vigor, ou outra que venha substituí-la, fica garantida a utilização do PAMI pelas regras estabelecidas nos citados parágrafos.*

*9.2 - Perderá direito à utilização do PAMI assegurado neste instrumento, o beneficiário que deixar de efetuar o ressarcimento dos valores relativos à participação no caso de custeio do Programa nas fatas estipuladas pela Empresa. **Em caso de mudança de sistemática de utilização do PAMI oferecida aos empregados, os beneficiados neste item também ficarão sujeitos às alterações que porventura ocorrerem"** (g. n.).*

*O Acordo Coletivo de Trabalho 2015/2017, vigente à época do desligamento dos agravantes, prevê em seus artigos 7º e 8º:*

*"Parágrafo 7º - O(a) empregado(a) do quadro de cargo regular que tenha mais de 10 (dez) anos de serviço prestados à Infraero e, na vigência do contrato de trabalho com a Infraero, se aposente pela Previdência Social, inclusive, se decorrente de auxílio-doença ou de acidente no trabalho, terá direito a usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ainda que seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência desta Acordo, salvo se for por justa causa.*

*Parágrafo 8º - O(a) empregado(a) que tenha ingressado no quadro de cargo regular da Infraero, já na condição de aposentado(a) pela Previdência Social, poderá usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ao término da prestação de serviços a Infraero, desde que não seja assistido por outro Programa ou Plano Médico decorrente da aposentadoria, conte com mais de 10 (dez) anos de serviços prestados à Infraero, e seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência deste Acordo, exceto se for por justa causa".*

*Neste contexto, depreende-se dos instrumentos apontados pela parte agravante que aos empregados que aderissem ao PDITA seria garantido o direito de usufruir do plano de saúde da empresa; no entanto, não há previsão de que a sistemática de utilização, o que inclui a forma de custeio pelo beneficiário, seria mantido de forma vitalícia, não se vislumbrando, em sede de cognição sumária, a ilegalidade aventada pela parte autora.*

*Ademais, já decidiu o STJ no sentido de que "Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenharem o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso".*

*Neste sentido:*

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. TRABALHADOR APOSENTADO. MIGRAÇÃO PARA PLANO NOVO. EXTINÇÃO DO CONTRATO ANTERIOR. LEGALIDADE. REDESENHO DO MODELO DE CONTRIBUIÇÕES PÓS-PAGAMENTO E PRÉ-PAGAMENTO. AUMENTO DA BASE DE USUÁRIOS. UNIFICAÇÃO DE EMPREGADOS ATIVOS E INATIVOS. DILUIÇÃO DOS CUSTOS E DOS RISCOS. COBERTURA ASSISTENCIAL PRESERVADA. RAZOABILIDADE DAS ADAPTAÇÕES. EXCEÇÃO DA RUÍNA. 1. Discute-se se o aposentado e o empregado demitido sem justa causa, migrados para novo plano de saúde coletivo empresarial na modalidade pré-pagamento por faixa etária, mas sendo-lhes asseguradas as mesmas condições de cobertura assistencial da época em que estava em vigor o contrato de trabalho, têm direito de serem mantidos em plano de saúde coletivo extinto, possuidor de sistema de contribuições pós-pagamento, desde que arquem tanto com os custos que suportavam na atividade quanto com os que eram suportados pela empresa. 2. É garantido ao trabalhador demitido sem justa causa ou ao aposentado que contribuiu para o plano de saúde em decorrência do vínculo empregatício o direito de manutenção como beneficiário nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assumia o seu pagamento integral (arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998). Os valores de contribuição, todavia, poderão variar conforme as alterações promovidas no plano paradigma, sempre em paridade com os que a ex-empregadora tiver que custear. Precedente. 3. Por "mesmas condições de cobertura assistencial" entende-se mesma segmentação e cobertura, rede assistencial, padrão de acomodação em internação, área geográfica de abrangência e fator moderador, se houver, do plano privado de assistência à saúde contratado para os empregados ativos (art. 2º, II, da RN nº 279/2011 da ANS). 4. Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenhar o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso. 5. Nos contratos cativos de longa duração, também chamados de relacionais, baseados na confiança, o rigorismo e a perenidade do vínculo existente entre as partes pode sofrer, excepcionalmente, algumas flexibilizações, a fim de evitar a Documentação: 1436741 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 11/09/2015 Página 1 de 4 Superior Tribunal de Justiça ruína do sistema e da empresa, devendo ser respeitados, em qualquer caso, a boa-fé, que é bilateral, e os deveres de lealdade, de solidariedade (interna e externa) e de cooperação recíprocos. 6. Não há ilegalidade na migração de inativo de plano de saúde se a recomposição da base de usuários (trabalhadores ativos, aposentados e demitidos sem justa causa) em um modelo único, na modalidade pré-pagamento por faixas etárias, foi medida necessária para se evitar a inexistência do modelo antigo, ante os prejuízos crescentes, solucionando o problema do desequilíbrio contratual, observadas as mesmas condições de cobertura assistencial. Vedação da onerosidade excessiva tanto para o consumidor quanto para o fornecedor (art. 51, § 2º, do CDC). Função social do contrato e solidariedade intergeracional, trazendo o dever de todos para a viabilização do próprio contrato de assistência médica. 7. Não há como preservar indefinidamente a sistemática contratual original se verificada a exceção da ruína, sobretudo se comprovadas a ausência de má-fé, a razoabilidade das adaptações e a inexistência de vantagem exagerada de uma das partes em detrimento da outra, sendo premente a alteração do modelo de custeio do plano de saúde para manter o equilíbrio econômico-contratual e a sua continuidade, garantidas as mesmas condições de cobertura assistencial, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998. 8. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1.479.420/SP, Terceira Turma, Rel. MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 11/09/2015)

Por outro lado, não demonstrou a parte agravante a existência efetiva do periculum in mora, tendo em vista que foi garantida a migração para plano de saúde oferecida por empresas credenciadas pela Infraero com isenção de carência, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a adesão ao novo plano.

Com tais considerações, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto.

É o voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA INFRAERO - PAMI. MANUTENÇÃO VITALÍCIA DA FORMA DE CUSTEIO DO PLANO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADOS. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo disciplinada pela Lei Processual Civil em vigor, nos termos de seus artigos 300 e 311. Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo. Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, momento porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito. Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste ínterim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final. Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC). De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

II. No caso concreto, os agravantes foram desligados da INFRAERO entre 2017 e 2018. Narram que se desligaram da empresa mediante adesão ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA que, em consonância com o Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2010 e posteriores, prevê a manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, nos moldes de custeio então vigentes na época, segundo o qual não havia obrigatoriedade de pagamento de mensalidade ou taxa de administração, mas tão-somente o pagamento de percentual de participação quando de sua utilização. Ocorre que, o Acordo Coletivo de Trabalho 2018, embora tenha mantido a concessão vitalícia do Plano de Saúde aos seus ex-empregados, alterou a forma de custeio do plano, implantando a mensalidade cumulada à coparticipação do uso. Outrossim, com o Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, o PAMI foi extinto, com a criação, em substituição, do auxílio de assistência à saúde de caráter indenizatório, com início em 01/03/2020, e o credenciamento de empresas gestoras de plano de saúde para absorver os beneficiários do PAMI, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias da assinatura do termo de credenciamento para a migração para o novo plano, com isenção de carência. Alegam os agravantes que a criação do novo modelo de assistência à saúde em substituição ao PAMI viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito dos ex-empregados e aposentados que aderiram ao PDITA, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e artigo 6º do Decreto 4.657/1942, pleiteando, assim, a concessão da tutela de urgência, para que possam promover a migração do plano de saúde, com a manutenção da forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos ACTs e PDITAs vigentes à época do desligamento dos agravantes da empresa, isto é, sem a cobrança de mensalidade, mediante o pagamento de percentual de participação apenas quando de sua utilização.

III. Inicialmente, consta da peça inicial que os agravantes foram desligados da empresa em 2017/2018; não há, contudo, comprovação de que houve a adesão pelos agravantes ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA. Outrossim, consoante consta da Cartilha do Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA de 2012, fica garantida aos empregados que aderiram ao PDITA a manutenção de utilização do PAMI, sujeitando-se, contudo, às mudanças de sistemática de utilização do plano que porventura ocorram. Da mesma forma, prevê o Acordo Coletivo de Trabalho 2015/2017, vigente à época do desligamento dos agravantes. Neste contexto, depreende-se dos instrumentos apontados pela parte agravante que aos empregados que aderiram ao PDITA seria garantido o direito de usufruir do plano de saúde da empresa; no entanto, não há previsão de que a sistemática de utilização, o que inclui a forma de custeio pelo beneficiário, seria mantido de forma vitalícia, não se vislumbrando, em sede de cognição sumária, a ilegalidade aventada pela parte autora. Ademais, já decidiu o STJ no sentido de que "Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenhar o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso" (STJ, RESP 1.479.420/SP, Terceira Turma, Rel. MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 11/09/2015).

IV. Por outro lado, não demonstrou a parte agravante a existência efetiva do periculum in mora, tendo em vista que foi garantida a migração para plano de saúde oferecida por empresas credenciadas pela Infraero com isenção de carência, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a adesão ao novo plano.

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PAULO AZZI, MILENO SANTINHO, THAIS MARIA MUSSATO, ROGERIO DE ROSSI, TERCIO IVAN DE BARROS, MARIA REGINA GONCALVES DE OLIVEIRA, JOSE GARCIA BRAZ, ANGELA MARIA PENCO, MARCOS VAZ MIGUEL, ROSENEY RITA DIAS MARREIRO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002653-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAULO AZZI, MILENO SANTINHO, THAIS MARIA MUSSATO, ROGERIO DE ROSSI, TERCIO IVAN DE BARROS, MARIA REGINA GONCALVES DE OLIVEIRA, JOSE GARCIA BRAZ, ANGELA MARIA PENCO, MARCOS VAZ MIGUEL, ROSENEY RITA DIAS MARREIRO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Azzi e outros em face da r. decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A parte agravante alega, em síntese, que faz jus à manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, na modalidade autogestão, ante às normas previstas no Programa de Incentivo à Transferência ou à Aposentadoria - PDITA e nos Acordos Coletivos de Trabalho 2009/2010 e seguintes. Sustenta que possui direito adquirido à forma de custeio do plano de saúde vigente na época da adesão ao PDITA, sendo ilegal a retroação dos efeitos das novas regras do Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, que preveem a extinção do PAMI e o custeio do plano de saúde na modalidade indenizatória, ressaltando que há notória discrepância nos valores de restituição pré-fixados pela agravada aos empregados ativos e ex-empregados, revelando exacerbada discriminação aos aposentados.

Pleiteia, assim, a concessão da tutela de urgência para que seja reconhecido aos agravantes o direito de promoverem a migração do plano de saúde àqueles disponibilizados pelas empresas de gestão credenciadas, mantendo-se, contudo, a forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos ACTs e PDITAs aderidos à época do desligamento dos agravantes da empresa.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

A parte agravante interps agravo interno.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002653-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAULO AZZI, MILENO SANTINHO, THAIS MARIA MUSSATO, ROGERIO DE ROSSI, TERCIO IVAN DE BARROS, MARIA REGINA GONCALVES DE OLIVEIRA, JOSE GARCIA BRAZ, ANGELA MARIA PENCO, MARCOS VAZ MIGUEL, ROSENEY RITA DIAS MARREIRO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo disciplinada pela Lei Processual Civil em vigor, nos seguintes termos:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (g.n.)

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (g.n.)

Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.

Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste ínterim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)

De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

No caso concreto, os agravantes foram desligados da INFRAERO entre 2017 e 2018.

Narram que se desligaram da empresa mediante adesão ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA que, em consonância com o Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2010 e posteriores, prevê a manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, nos moldes de custeio então vigentes na época, segundo o qual não havia obrigatoriedade de pagamento de mensalidade ou taxa de administração, mas tão-somente o pagamento de percentual de participação quando de sua utilização.

Ocorre que, o Acordo Coletivo de Trabalho 2018, embora tenha mantido a concessão vitalícia do Plano de Saúde aos seus ex-empregados, alterou a forma de custeio do plano, implantando a mensalidade cumulada à coparticipação do uso.

Outrossim, com o Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, o PAMI foi extinto, com a criação, em substituição, do auxílio de assistência à saúde de caráter indenizatório, com início em 01/03/2020, e o credenciamento de empresas gestoras de plano de saúde para absorver os beneficiários do PAMI, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias da assinatura do termo de credenciamento para a migração para o novo plano, com isenção de carência.

Alegam os agravantes que a criação do novo modelo de assistência à saúde em substituição ao PAMI viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito dos ex-empregados e aposentados que aderiram ao PDITA, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e artigo 6º do Decreto 4.657/1942, pleiteando, assim, a concessão da tutela de urgência, para que possam promover a migração do plano de saúde, com a manutenção da forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos ACTs e PDITAs vigentes à época do desligamento dos agravantes da empresa, isto é, sem a cobrança de mensalidade, mediante o pagamento de percentual de participação apenas quando de sua utilização.

Pois bem.

Inicialmente, consta da peça inicial que os agravantes foram desligados da empresa em 2017/2018; não há, contudo, comprovação de que houve a adesão pelos agravantes ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA.

Outrossim, consoante consta da Cartilha do Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA de 2012, fica garantida aos empregados que aderirem ao PDITA a manutenção de utilização do PAMI, sujeitando-se, contudo, às mudanças de sistemática de utilização do plano que porventura ocorram, in verbis:

"9 - PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA INFRAERO - PAMI

9.1 - Para o empregado que se enquadre nas situações dos parágrafos 7º e 8º da cláusula 48 do Acordo Coletivo de Trabalho em vigor, ou outra que venha substituí-la, fica garantida a utilização do PAMI pelas regras estabelecidas nos citados parágrafos.

9.2 - Perderá direito à utilização do PAMI assegurado neste instrumento, o beneficiário que deixar de efetuar o ressarcimento dos valores relativos à participação no caso de custeio do Programa nas fatas estipuladas pela Empresa. **Em caso de mudança de sistemática de utilização do PAMI oferecida aos empregados, os beneficiados neste item também ficarão sujeitos às alterações que porventura ocorram"** (g. n.).

O Acordo Coletivo de Trabalho 2015/2017, vigente à época do desligamento dos agravantes, prevê em seus artigos 7º e 8º:

"Parágrafo 7º - O(a) empregado(a) do quadro de cargo regular que tenha mais de 10 (dez) anos de serviço prestados à Infraero e, na vigência do contrato de trabalho com a Infraero, se aposente pela Previdência Social, inclusive, se decorrente de auxílio-doença ou de acidente no trabalho, terá direito a usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ainda que seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência desta Acordo, salvo se for por justa causa.

Parágrafo 8º - O(a) empregado(a) que tenha ingressado no quadro de cargo regular da Infraero, já na condição de aposentado(a) pela Previdência Social, poderá usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ao término da prestação de serviços a Infraero, desde que não seja assistido por outro Programa ou Plano Médico decorrente da aposentadoria, conte com mais de 10 (dez) anos de serviços prestados à Infraero, e seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência deste Acordo, exceto se for por justa causa".

Neste contexto, depreende-se dos instrumentos apontados pela parte agravante que aos empregados que aderissem ao PDITA seria garantido o direito de usufruir do plano de saúde da empresa; no entanto, não há previsão de que a sistemática de utilização, o que inclui a forma de custeio pelo beneficiário, seria mantido de forma vitalícia, não se vislumbrando, em sede de cognição sumária, a ilegalidade aventada pela parte autora.

Ademais, já decidiu o STJ no sentido de que "Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenharem o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso".

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. TRABALHADOR APOSENTADO. MIGRAÇÃO PARA PLANO NOVO. EXTINÇÃO DO CONTRATO ANTERIOR. LEGALIDADE. REDESENHO DO MODELO DE CONTRIBUIÇÕES PÓS-PAGAMENTO E PRÉ-PAGAMENTO. AUMENTO DA BASE DE USUÁRIOS. UNIFICAÇÃO DE EMPREGADOS ATIVOS E INATIVOS. DILUIÇÃO DOS CUSTOS E DOS RISCOS. COBERTURA ASSISTENCIAL PRESERVADA. RAZOABILIDADE DAS ADAPTAÇÕES. EXCEÇÃO DA RUÍNA. 1. Discute-se se o aposentado e o empregado demitido sem justa causa, migrados para novo plano de saúde coletivo empresarial na modalidade pré-pagamento por faixa etária, mas sendo-lhes asseguradas as mesmas condições de cobertura assistencial da época em que estava em vigor o contrato de trabalho, têm direito de serem mantidos em plano de saúde coletivo extinto, possuidor de sistema de contribuições pós-pagamento, desde que arquem tanto com os custos que suportavam na atividade quanto com os que eram suportados pela empresa. 2. É garantido ao trabalhador demitido sem justa causa ou ao aposentado que contribuiu para o plano de saúde em decorrência do vínculo empregatício o direito de manutenção como beneficiário nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assumia o seu pagamento integral (arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998). Os valores de contribuição, todavia, poderão variar conforme as alterações promovidas no plano paradigma, sempre em paridade com os que a ex-empregadora tiver que custear. Precedente. 3. Por "mesmas condições de cobertura assistencial" entende-se mesma segmentação e cobertura, rede assistencial, padrão de acomodação em internação, área geográfica de abrangência e fator moderador, se houver, do plano privado de assistência à saúde contratado para os empregados ativos (art. 2º, II, da RN nº 279/2011 da ANS). 4. Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenhar o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso. 5. Nos contratos cativos de longa duração, também chamados de relacionais, baseados na confiança, o rigorismo e a perenidade do vínculo existente entre as partes pode sofrer, excepcionalmente, algumas flexibilizações, a fim de evitar a Documentação: 1436741 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 11/09/2015 Página 1 de 4 Superior Tribunal de Justiça ruína do sistema e da empresa, devendo ser respeitados, em qualquer caso, a boa-fé, que é bilateral, e os deveres de lealdade, de solidariedade (interna e externa) e de cooperação recíprocos. 6. Não há ilegalidade na migração de inativo de plano de saúde se a recomposição da base de usuários (trabalhadores ativos, aposentados e demitidos sem justa causa) em um modelo único, na modalidade pré-pagamento por faixas etárias, foi medida necessária para se evitar a inexistência do modelo antigo, ante os prejuízos crescentes, solucionando o problema do desequilíbrio contratual, observadas as mesmas condições de cobertura assistencial. Vedação da onerosidade excessiva tanto para o consumidor quanto para o fornecedor (art. 51, § 2º, do CDC). Função social do contrato e solidariedade intergeracional, trazendo o dever de todos para a viabilização do próprio contrato de assistência médica. 7. Não há como preservar indefinidamente a sistemática contratual original se verificada a exceção da ruína, sobretudo se comprovadas a ausência de má-fé, a razoabilidade das adaptações e a inexistência de vantagem exagerada de uma das partes em detrimento da outra, sendo premente a alteração do modelo de custeio do plano de saúde para manter o equilíbrio econômico-contratual e a sua continuidade, garantidas as mesmas condições de cobertura assistencial, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998. 8. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1.479.420/SP, Terceira Turma, Rel. MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 11/09/2015)

Por outro lado, não demonstrou a parte agravante a existência efetiva do periculum in mora, tendo em vista que foi garantida a migração para plano de saúde oferecida por empresas credenciadas pela Infraero com isenção de carência, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a adesão ao novo plano.

Com tais considerações, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto.

É o voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA INFRAERO - PAMI. MANUTENÇÃO VITALÍCIA DA FORMA DE CUSTEIO DO PLANO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADOS. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo disciplinada pela Lei Processual Civil em vigor, nos termos de seus artigos 300 e 311. Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo. Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, momento porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito. Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste ínterim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final. Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC). De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

II. No caso concreto, os agravantes foram desligados da INFRAERO entre 2017 e 2018. Narram que se desligaram da empresa mediante adesão ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA que, em consonância com o Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2010 e posteriores, prevê a manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, nos moldes de custeio então vigentes na época, segundo o qual não havia obrigatoriedade de pagamento de mensalidade ou taxa de administração, mas tão-somente o pagamento de percentual de participação quando de sua utilização. Ocorre que, o Acordo Coletivo de Trabalho 2018, embora tenha mantido a concessão vitalícia do Plano de Saúde aos seus ex-empregados, alterou a forma de custeio do plano, implantando a mensalidade cumulada à coparticipação do uso. Outrossim, com o Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, o PAMI foi extinto, com a criação, em substituição, do auxílio de assistência à saúde de caráter indenizatório, com início em 01/03/2020, e o credenciamento de empresas gestoras de plano de saúde para absorver os beneficiários do PAMI, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias da assinatura do termo de credenciamento para a migração para o novo plano, com isenção de carência. Alegam os agravantes que a criação do novo modelo de assistência à saúde em substituição ao PAMI viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito dos ex-empregados e aposentados que aderiram ao PDITA, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e artigo 6º do Decreto 4.657/1942, pleiteando, assim, a concessão da tutela de urgência, para que possam promover a migração do plano de saúde, com a manutenção da forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos ACTs e PDITAs vigentes à época do desligamento dos agravantes da empresa, isto é, sem a cobrança de mensalidade, mediante o pagamento de percentual de participação apenas quando de sua utilização.

III. Inicialmente, consta da peça inicial que os agravantes foram desligados da empresa em 2017/2018; não há, contudo, comprovação de que houve a adesão pelos agravantes ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA. Outrossim, consoante consta da Cartilha do Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA de 2012, fica garantida aos empregados que aderiram ao PDITA a manutenção de utilização do PAMI, sujeitando-se, contudo, às mudanças de sistemática de utilização do plano que porventura ocorram. Da mesma forma, prevê o Acordo Coletivo de Trabalho 2015/2017, vigente à época do desligamento dos agravantes. Neste contexto, depreende-se dos instrumentos apontados pela parte agravante que aos empregados que aderissem ao PDITA seria garantido o direito de usufruir do plano de saúde da empresa; no entanto, não há previsão de que a sistemática de utilização, o que inclui a forma de custeio pelo beneficiário, seria mantido de forma vitalícia, não se vislumbrando, em sede de cognição sumária, a ilegalidade aventada pela parte autora. Ademais, já decidiu o STJ no sentido de que "Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenhar o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso" (STJ, RESP 1.479.420/SP, Terceira Turma, Rel. MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 11/09/2015).

IV. Por outro lado, não demonstrou a parte agravante a existência efetiva do periculum in mora, tendo em vista que foi garantida a migração para plano de saúde oferecida por empresas credenciadas pela Infraero com isenção de carência, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a adesão ao novo plano.

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011180-29.2016.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: JULIO CESAR ESTADELLO RENA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ MAURICIO NESPOLI - SP192621-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: JULIO CESAR ESTADELLO RENA

O processo nº 0011180-29.2016.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006886-48.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ARISTIDES BUTRICO JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: RAQUEL VIEIRA CHAVES DO NASCIMENTO - SP412157-A, ARISTIDES BUTRICO JUNIOR - SP208999-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006886-48.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARISTIDES BUTRICO JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: RAQUEL VIEIRA CHAVES DO NASCIMENTO - SP412157-A, ARISTIDES BUTRICO JUNIOR - SP208999-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a realizar a progressão funcional (horizontal e vertical) da parte autora observado o interstício de 12 (doze) meses implementado na data em que efetivamente cumpridos os requisitos, com direito às diferenças a partir da data do efetivo exercício até que sobrevenha o regulamento a que alude os artigos 8º e 9º da Lei n. 10.855/2004. Sobre os valores atrasados, observada a prescrição quinquenal, incidirão juros e correção monetária desde o vencimento da obrigação, nos termos da Resolução do Conselho da Justiça Federal vigente na época da liquidação.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a legalidade das disposições normativas sobre a matéria, aduzindo que a progressão deve ocorrer com o interstício de dezoito meses para a progressão e que não há efeitos pecuniários devidos à parte autora. Por fim, se insurge quanto aos consectários legais.

Com contrarrazões, vêm os autos para julgamento.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006886-48.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARISTIDES BUTRICO JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: RAQUEL VIEIRA CHAVES DO NASCIMENTO - SP412157-A, ARISTIDES BUTRICO JUNIOR - SP208999-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses.

No curso do processo, o INSS informou que houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei n. 11.501/2007.

Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

Entretanto, a controvérsia permanece no tocante ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros. Sendo assim, passemos a analisar o pedido.

A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo."

E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que "o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção", mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º:

*Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.*

*§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.*

*§ 3º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2º deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tomando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, como o Decreto n. 84.699/1980.

Entretanto, a carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício.

Ademais, no artigo 8º, exarou que "Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei" e, no artigo 9º, que "Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970".

Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo, veja-se:

*Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007).*

*I - para fins de progressão funcional: (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007),*

*[...]*

*§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)*

*[...]*

Por tal razão, ante a ausência de sua regulamentação, os interstícios e demais regras relativas à progressão e promoção dos servidores públicos federais devem seguir a legislação com eficácia vigente à época sobre a matéria, qual seja, a legislação federal anterior (Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980).

Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

E quanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980.

Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento.

Cumprido destacar que a jurisprudência do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região é pacífica em tal entendimento:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.885/2004.*

*[...]*

*3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.*

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970.

1. Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.

[...]

II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.

[...]

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI N. 5.645/1970.

1. Ação proposta por servidores públicos do INSS na qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei n. 10.855/2004.

2. Dispõe o artigo 9º da Lei n. 10.855/2004, com redação dada pela lei n. 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645/1970.

3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto n. 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais da Carreira do Seguro Social (art. 9º da Lei n. 10.855/2004), devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/1980.

3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2299723 - 0026463-65.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INSS. CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 10.855/2004. LEI Nº 11.507/2007. DECRETO Nº 84.669/1980. LEI Nº 13.324/2016. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO 12 OU 18 MESES. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

[...]

2. A Lei n. 10.855/2004 - a qual revogou a Lei n. 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§1º e 2º.

3. Visivelmente restava estabelecido o interstício de 12 meses para progressão e promoção funcionais. Posteriormente, com a edição da Lei n. 11.501/2007, fruto da conversão da MP n. 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º.

4. Da leitura dos dispositivos da referida lei, houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo.

[...]

6. Impende ressaltar que, essa nova dicação do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira.

7. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo, somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7º da novel legislação.

[...]

10. O artigo 9º da Lei n. 10.855/2004, por sua vez, conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas, assim tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo.

11. Enquanto tal regulamentação não vem a lume, há de ser observado o Decreto n. 84.669/80, que regula a Lei n. 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei n. 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.

12. O artigo 2º, parágrafo único, do referido decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei n. 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei n. 10.855/2004). Para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, para expressar o que a Lei n. 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º).

13. Para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto n. 84.669/80 para designar o que a Lei n. 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).

14. Há que se fazer importante distinção: ao afastar a imposição do interstício de 18 meses previsto pela nova redação do artigo 7º da Lei n. 10.855/2004 (atribuída pela Lei n. 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto n. 84.669/80 até que sobrevenha decreto regulamentador desse novo interregno (18 meses), não se aplica automaticamente o almejado lapso de 12 meses nos termos pleiteados na ação, ao menos não em relação à progressão funcional (antiga progressão horizontal), a qual, como vimos, comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (artigo 4º do Decreto n. 84.669/80: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").

15. A mencionada avaliação de desempenho que será o parâmetro para a aplicação do período de interstício - entre 12 a 18 meses - para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada.

16. Cabe destacar precedente do STJ referente à situação similar de progressão funcional na carreira de magistério de ensino básico, técnico e tecnológico, em que se decidiu que enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicadas as novas disposições, havendo remissão legal expressa a regulamento anterior (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).

17. Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência desta lei, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2290491 - 0003816-70.2016.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

[...]

II - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

III - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

[...]

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001572-58.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

SERVIDOR. INSS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO. LEI 5.645/1970 E DECRETO 84.669/1980. LEI 13.324/2016.

[...]

4. Progressão funcional e promoção de servidores do INSS que devem seguir os critérios da Lei 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto 84.669/1980, até a entrada em vigor da Lei 13.324/2016. Precedentes.

5. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240309 - 0009797-29.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

[...]

III - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

IV - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

V - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

VI - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VII - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VIII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

IX - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

X - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

XI - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289565 - 0003027-68.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO. ACORDO COM SINDICATO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. APELAÇÃO NEGADA.

[...]

5. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.

[...]

10. Entretanto, deve ser revista a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258160 - 0067861-05.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 26/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019)

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte ré para adequar os consectários legais, nos termos da fundamentação acima.

---

---

EMENTA

**APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO DO REPOSICIONAMENTO. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. EFEITOS PECUNIÁRIOS DEVIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses. Acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social, no qual ficou restabelecido o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007. Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

2. A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que “*A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.*”. E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que “*o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.*”. Ademais, no artigo 4º, disciplinou que “*A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.*”.

3. Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que “*o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção*”, mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º. Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tornando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

4. A carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício. Ademais, no artigo 8º, exarou que “*Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei*” e, no artigo 9º, que “*Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970*”. Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

5. Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo. Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007. E conquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980. Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento. Precedentes do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região.

6. No tocante à atualização monetária e juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

7. Apelação parcialmente provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte ré para adequar os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005753-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A  
AGRAVADO: IVO JALA  
PROCURADOR: MARCELO JAIME FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
AGRAVADO: IVO JALA  
PROCURADOR: MARCELO JAIME FERREIRA

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020726-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NELSON KOEI ISIKI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HIGOR CASTAGINIE MARINHO - SP244377-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020726-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NELSON KOEI ISIKI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HIGOR CASTAGINIE MARINHO - SP244377-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NELSON KOEI ISIKI contra julgado que, em sede de *execução* extrajudicial, manteve o bloqueio de ativos financeiros aplicados a título de previdência privada complementar.

O agravante sustenta que, em breve síntese, em que pese serem quantias consignadas em apólices de Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) e Vida Gerador de Benefício Livre (VGBL), também recebem a proteção legal de impenhorabilidade, ao passo que destinadas única e exclusivamente à sua sobrevivência e de sua família.

Denegado por este Relator o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020726-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NELSON KOEI ISIKI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HIGOR CASTAGINIE MARINHO - SP244377-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Embora a execução deva se desenrolar pelo modo menos gravoso ao devedor (art. 805), o Código de Processo Civil - CPC também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 797).

No caso em tela se cuida de execução extrajudicial embasada em contrato de consolidação, confissão e renegociação de dívidas e outras obrigações datado de 15/01/16, tendo o contratante honrado as parcelas até dezembro daquele ano.

Em diligência à sede da empresa GAYA IN MINÉRIOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE INSUMOS LTDA., informada no registro da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, o Sr. Oficial de Justiça foi informado pelo morador do imóvel, ali residente desde 1995, desconhecer o Sr. NELSON KOEI ISIKI, apesar das correspondências que chegam em seu nome.

Seguindo ao endereço posto como dos sócios, conseguiu citar e intimá-los, mas sem proceder à penhora por inexistência de bens disponíveis no local. Restando negativa as pesquisas patrimoniais em nome da pessoa jurídica e de seus avalistas no negócio contratual (seus sócios), foram oficiadas as instituições bancárias para que respondessem sobre a existência de aplicações, poupanças ou previdências privadas.

Perante o Banco Bradesco Vida e Previdência existem 4 (quatro) Previdências Privadas contratadas e mais 2 (duas) na Caixa Seguradora, a soma dos valores aplicados, mesmo assim, não saldaram a vultuosa dívida atualizada em mais de seiscentos mil reais.

No que tange ao insurgimento do executado, ora agravante, transcreve-se posicionamento pacificado do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. SALDO EM FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. BLOQUEIO DE VALORES APLICADOS EM PREVIDÊNCIA PRIVADA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. Consoante a jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, cumpre ao magistrado aferir, por meio da análise do caso concreto, a viabilidade ou não da penhora dos valores depositados em fundo de previdência privada complementar (EREsp n. 1.121.719/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 12/2/2014, DJe 4/4/2014).

2. A revisão das conclusões estaduais demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt na AREsp 1579419/SP, 3ª Turma, rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, j. 30/03/20, DJe 06/04/20)

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido pelo TJSP assim ementado (e-STJ fl. 132):

Execução por título extrajudicial - Penhora - Planos de previdência privada - Deferimento - Inconformismo centrado na impenhorabilidade das verbas - Inadmissibilidade - Inteligência do art. 649, IV, do CPC - Hipótese em que não se divisa o caráter alimentar da verba, pois não serve para atender as necessidades imediatas do devedor - Precedentes jurisprudenciais - Decisão mantida - Recurso improvido.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 150/151).

No recurso especial (e-STJ fls. 153/161), interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da CF, os recorrentes alegam ofensa ao art. 649, IV, do CPC/1973.

Sustentam a (e-STJ fl. 157):

[...] impenhorabilidade dos recursos vinculados aos planos de previdência privada em nome dos Recorrentes.

No entanto, o Tribunal de Justiça "a quo" deu interpretação equivocada ao caso, permitindo a expropriação de recursos tão caros e fundamentais aos Recorrentes.

A recorrida apresentou contrarrazões (e-STJ fls. 168/177).

O recurso foi admitido na origem (e-STJ fls. 179/180).

É o relatório.

Decido.

(...)

Segundo a orientação firmada no julgamento dos EREsp n. 1.121.719/SP, em 12/2/2014, as importâncias recolhidas para a formação do fundo de previdência complementar são, em princípio, impenhoráveis. Quando provado, entretanto, que tais valores não se destinam efetivamente à subsistência do beneficiário e de seus familiares, afasta-se o caráter alimentar e permite-se a construção.

A propósito, no voto-vista que proferi no referido precedente, acentuei:

**O regime da previdência privada é facultativo e se baseia na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, nos termos do artigo 202 da Constituição Federal.**

Assim, o capital acumulado em plano de previdência privada representa patrimônio destinado à geração de aposentadoria, possuindo natureza previdenciária e, conseqüentemente, alimentar.

Em tais circunstâncias, acompanho o entendimento da eminente Relatora no sentido de reconhecer a impenhorabilidade dos valores acumulados em planos de benefícios de previdência privada.

Sucedo, porém, que o regime da previdência privada admite o resgate do saldo aplicado em seus diferentes planos de benefícios.

Nesse caso, os valores resgatados podem perder o caráter alimentar, tornando-se penhorável a parte que exceder o que for razoavelmente considerado indispensável, ou útil, para a subsistência e o suprimento das necessidades do titular do plano de previdência complementar.

Com efeito, a despeito de a impenhorabilidade das verbas alimentares ser objeto de proteção legal, conforme art. 649, IV, do CPC, tal se limita às que forem indispensáveis à subsistência do devedor, razão pela qual é possível a construção do que sobejar para o suprimento de suas necessidades básicas.

A propósito, a eminente Relatora registrou na ementa de seu voto:

'A menos que fique comprovado que, no caso concreto, o participante resgatou as contribuições vertidas ao Plano, sem consumi-las para o suprimento de suas necessidades básicas, valendo-se, pois, do fundo de previdência privada como verdadeira reserva de capital, o saldo existente se encontra abrangido pelo art. 649, IV, do CPC'.

**Portanto, as quantias aplicadas em plano de benefício de previdência privada são impenhoráveis tão somente enquanto afetadas para esse propósito. Nada impede a construção judicial sobre o valor resgatado, na parte que exceder o necessário à subsistência do participante do plano.**

Ademais, parece-me que a regra da impenhorabilidade do valor acumulado em PGBL pode comportar exceções, como, por exemplo, a prova da ocorrência de um aporte excepcional e desproporcional visando unicamente a proteger capital, em prejuízo de credores.

Também não se pode desconhecer a existência de operações financeiras nas quais o saldo em PGBL constitui garantia de empréstimo, sendo possível, a meu ver, a construção de tais verbas de forma a garantir o pagamento da correspondente dívida.

Para ilustrar, eis as ementas dos precedentes desta Corte acerca da matéria, incluindo-se os mencionados embargos de divergência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SALDO EM FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR. IMPENHORABILIDADE.

INDISPONIBILIDADE DE BENS DETERMINADA À LUZ DO ART. 36 DA LEI 6.024/74. MEDIDA DESPROPORCIONAL.

1. O regime de previdência privada complementar é, nos termos do art. 1º da LC 109/2001, "baseado na constituição de reservas que garantam o benefício, nos termos do caput do art. 202 da Constituição Federal", que, por sua vez, está inserido na seção que dispõe sobre a Previdência Social.

2. Embora não se negue que o PGBL permite o "resgate da totalidade das contribuições vertidas ao plano pelo participante" (art. 14, III, da LC 109/2001), essa faculdade concedida ao participante de fundo de previdência privada complementar não tem o condão de afastar, de forma inexorável, a natureza essencialmente previdenciária e, portanto, alimentar, do saldo existente.

3. Por isso, a impenhorabilidade dos valores depositados em fundo de previdência privada complementar deve ser aferida pelo Juiz casuisticamente, de modo que, se as provas dos autos revelarem a necessidade de utilização do saldo para a subsistência do participante e de sua família, caracterizada estará a sua natureza alimentar, na forma do art. 649, IV, do CPC.

4. Ante as peculiaridades da espécie (curto período em que o embargante esteve à frente da instituição financeira e sua ínfima participação no respectivo capital social), não se mostra razoável impor ao embargante tão grave medida, de ter decretada a indisponibilidade de todos os seus bens, inclusive do saldo existente em fundo de previdência privada complementar - PGBL.

5. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp n. 1.121.719/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/2/2014, DJe de 4/4/2014.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. SALDO EM FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. BLOQUEIO DE VALORES APLICADOS EM PREVIDÊNCIA PRIVADA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante a jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, cumpre ao magistrado aferir, por meio da análise do caso concreto, a viabilidade ou não da penhora dos valores depositados em fundo de previdência privada complementar (EREsp n. 1.121.719/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 12/2/2014, DJe 4/4/2014).

2. A revisão das conclusões estaduais demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1.579.419/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/3/2020, DJe 64/2020.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA NATUREZA ALIMENTAR DOS VALORES DEPOSITADOS EM FUNDO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. SÚMULA Nº 7/STJ.

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

2. Não viola o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para a resolução da causa, porém diversa da pretendida pelo recorrente, decidindo de modo integral a controvérsia posta.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de que a aferição da impenhorabilidade dos valores depositados em fundo de previdência privada deve ser feita pelo juiz, de maneira que, se as provas dos autos revelarem a necessidade de utilização do saldo para a subsistência do participante e de sua família, caracterizada estará a sua natureza alimentar, na forma do art. 649, IV, do CPC. Precedente.

4. Na hipótese, rever a conclusão do tribunal de origem de que os agravantes não se desincumbiram do ônus de comprovar o caráter alimentar da verba previdenciária demandaria o reexame de matéria fático-probatória, procedimento vedado em recurso especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1.360.543/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 9/3/2020, DJe 13/3/2020.)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR. PRECEDENTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se verifica a alegada violação ao art. 1.022 do CPC/2015, na medida em que a eg. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, a questão que lhe foi submetida, não sendo possível confundir julgamento desfavorável, como no caso, com negativa de prestação jurisdicional ou ausência de fundamentação.

2. Nos termos do entendimento firmado no âmbito da Segunda Seção do STJ, "a impenhorabilidade dos valores depositados em fundo de previdência privada complementar deve ser aferida pelo Juiz casuisticamente, de modo que, se as provas dos autos revelarem a necessidade de utilização do saldo para a subsistência do participante e de sua família, caracterizada estará a sua natureza alimentar, na forma do art. 649, IV, do CPC" (EREsp 1.121.719/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe de 04/04/2014).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDeI no AREsp 1.275.604/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 5/12/2019, DJe 19/12/2019.)

No caso concreto, o Colegiado de origem concluiu que a impenhorabilidade "contempla apenas os proventos de aposentadoria propriamente ditos, ou seja, aqueles que possuem caráter alimentar e servem para atender as necessidades imediatas do devedor, bem como de sua família" (e-STJ fl. 133).

Assim, diante da jurisprudência desta Corte firmada acerca da matéria, a reforma do acórdão recorrido nesta instância especial depende do reexame das provas dos autos, o que é vedado pela Súmula n. 7 do STJ.

Ante o exposto, NEGÓPROVIMENTO ao recurso. (g.n.)

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.596.347 – SP, Rel. MIN. ANTONIO CARLOS FERREIRA, j. 29/04/20, DJe 04/05/20)

Aduz o recorrente que o *quantum* constrito se destina ao sustento de sua família, porém não traz à baila qualquer comprovação a respeito, cingiu-se tão somente a anexar extrato do "Serasa Experience" evidenciando as dívidas da pessoa jurídica qual é administrador. Sequer há discussão de qual seria um saldo residual a ser utilizado, entendendo-se possuir natureza real de aplicações de valores.

No mais, citado e intimado a quitar o débito ou nomear bens a penhora, não tomou qualquer iniciativa. As buscas pelos sistemas BacenJud e RenaJud restaram infrutíferas, assim não se obteve patrimônio apto a resguardar a demanda executiva.

Desta feita, irretocável a r. decisão combatida ao fundamentar que:

"(...)

De fato, conforme o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a impenhorabilidade dos valores depositados em fundo de previdência privada complementar deve ser aferida pelo Juiz casuisticamente, de modo que, se as provas dos autos revelarem a necessidade de utilização do saldo para a subsistência do participante e de sua família, caracterizada estará a sua natureza alimentar, na forma do art. 649, IV, do CP.

No caso dos autos, como se viu, o requerente se limitou a invocar a impenhorabilidade dos recursos bloqueados de modo absoluto e genérico, sem trazer aos autos qualquer elemento que permitisse ao Juízo avaliar, concretamente, se os valores penhorados são usados para custear as despesas regulares da família, ou mesmo estão vinculados ao enfrentamento de despesas sensíveis, tais como de educação ou para tratamento médico iminente, e sem ressaltar nem mesmo a quantia que supere o montante correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos.

Assim, e porque não demonstrada concretamente a natureza alimentar dos valores penhorados indefiro o pedido de desbloqueio".

Por fim, em consulta ao processo de origem se afere que foi autorizado o levantamento do montante em definitivo a favor da credora, em 12/02/20.

Ante o exposto, NEGÓPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PENHORA DE VALORES APLICADOS A TÍTULO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR. INCOMPROVADA A SITUAÇÃO DE SUSTENTO FAMILIAR. MANTIDA A CONSTRUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a execução deva se desenrolar pelo modo menos gravoso ao devedor (art. 805), o Código de Processo Civil também adota o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 797).
2. No caso em tela se cuida de execução extrajudicial embasada em contrato de consolidação, confissão e renegociação de dívidas e outras obrigações datado de 15/01/16. Restando negativa a diligência realizada por oficial de justiça e as pesquisas patrimoniais em nome da pessoa jurídica e de seus avalistas no negócio contratual (seus sócios), foram oficiadas as instituições bancárias para que respondessem sobre a existência de aplicações, poupanças ou previdências privadas.
3. Perante o Banco Bradesco Vida e Previdência existem 4 (quatro) Previdências Privadas contratadas e mais 2 (duas) na Caixa Seguradora, a soma dos valores aplicados, mesmo assim, não salda uma vultosa dívida atualizada em mais de seiscentos mil reais.
4. No que tange ao insurgimento do executado, o posicionamento pacificado do STJ é de que as importâncias recolhidas para a formação do fundo de previdência complementar são, em princípio, impenhoráveis. Quando provado, entretanto, que tais valores não se destinam efetivamente à subsistência do beneficiário e de seus familiares, afasta-se o caráter alimentar e permite-se a construção. Precedentes transcritos.
5. O recorrente não traz à baila qualquer comprovação a respeito, cingiu-se tão somente a anexar extrato do "Serasa Experience" evidenciando as dívidas da pessoa jurídica qual é administrador.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011866-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALMAP BBDO PUBLICIDADE E COMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUNA SALAME PANTOJA SCHIOSER - SP305602-A, DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR - SP195721-A, LUCAS SIMOES DE ANDRADE - SP395494-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011866-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALMAP BBDO PUBLICIDADE E COMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUNA SALAME PANTOJA SCHIOSER - SP305602-A, DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR - SP195721-A, LUCAS SIMOES DE ANDRADE - SP395494-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALMAP BBDO PUBLICIDADE E COMUNICACOES LTDA em face da r. decisão que determinou a conversão do depósito judicial em renda a favor da União, com a devida repercussão no parcelamento em curso, a fim de que prossiga sobre a dívida remanescente, como consequente arquivamento dos autos.

Em sua minuta, a parte agravante sustenta, em síntese, que impetrou Mandado de Segurança para garantir a sua manutenção no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 em relação ao débito da NFLD nº 35.510.833-0 até decisão final no processo administrativo nº 13819.721005/2011-68, efetuando depósito judicial para tanto.

Mas, no curso do processo, sobreveio decisão administrativa no âmbito do processo nº 13819.721005/2011-68 que determinou a exclusão da agravante do programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09. Desta forma, foi reconhecida a perda de objeto do feito, requerendo a agravante o levantamento do depósito judicial.

Todavia, durante esse período, a agravante aderiu a novo programa de parcelamento (PERT), instituído pela Lei nº 13.496/2017, para pagamento do mesmo débito, razão pela qual o juízo de origem determinou a conversão em renda.

Agrava a parte de tal decisão, alegando que é indevida a conversão em renda, configurando pagamento dúplice do débito, requerendo a liberação do depósito judicial à parte impetrante.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011866-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALMAP BBDO PUBLICIDADE E COMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUNA SALAME PANTOJA SCHIOSER - SP305602-A, DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR - SP195721-A, LUCAS SIMOES DE ANDRADE - SP395494-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A r. decisão agravada apresentou os seguintes fundamentos:

"Vistos.

Com razão da UNIÃO FEDERAL.

Após sua exclusão administrativa do parcelamento regulado pela Lei 11.941/09, a impetrante aderiu ao parcelamento disposto na Lei 13496/2017, ainda durante a vigência da Medida Provisória 783/2017, por objeto o mesmo débito.

A esse respeito, o caput do artigo 6º, da MP 783/2017, literalmente reproduzido na Lei 13496/2017, dispunha que os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

Nos termos do respectivo §1º, cuja regra foi mantida na Lei 13496/2017, apesar da ligeira alteração na redação do dispositivo depois da alocação do valor depositado à dívida incluída no PERT, se restarem débitos não liquidados pelo depósito, o saldo devedor poderá ser quitado na forma prevista nos art. 2º ou art. 3º.

Da análise da legislação, se verifica que o sujeito passivo da obrigação tributária somente tem direito ao levantamento de eventual saldo remanescente, e desde que não haja outro débito exigível (artigo 6º, 2º, MP 783/2017), situação não demonstrada no caso dos autos.

Sendo assim, é de rigor que se determine a conversão do depósito de fls. 161 em renda em favor da UNIÃO, com a devida repercussão no parcelamento em curso, a fim de que prossiga sobre a dívida remanescente, conforme se extrai do seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

'HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA PARCIAL - ADESÃO - PARCELAMENTO - ART. 6º, MP 766/17 - RECURSO IMPROVIDO. 1. Dispôs a Medida Provisória nº 766/2017, que instituiu o parcelamento ao qual aderiu a impetrante (fls. 428/429): Art. 6º Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União. (...) § 2º Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, o sujeito passivo poderá requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.' (grifos) 2. Os depósitos judiciais vinculados aos débitos incluídos no parcelamento supra mencionado não poderão ser objeto de levantamento, antes da conversão em renda para quitação da dívida. 3. Agravo interno improvido. (Ap - APELAÇÃO CIVEL AGRAVO INTERNO 337558 0012049-86.2011.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL VICE PRESIDENTE, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/n/2018 ..FONTE: REPUBLICACAO..)'

Expeça-se o necessário e, em seguida, arquivem-se os autos.

Intimem-se."

Como efeito, o novo parcelamento recai sobre o mesmo débito objeto da NFLD n. 35.510.830-0. Desta forma, diante da identidade comum do débito a que se referem os parcelamentos, somada ao fato de que o pagamento do novo parcelamento prosseguirá sobre a dívida remanescente após a conversão em renda do depósito judicial, é de rigor que a r. decisão agravada seja mantida, gerando os seus efeitos jurídicos.

Cabe destacar que a decisão agravada atende ao disposto em lei, qual seja, o artigo 6º, *caput*, da Lei n. 13.496/2017, que trata do Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), o qual prevê que os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal:

"Art. 6º Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

§ 1º Após o procedimento previsto no caput deste artigo, se restarem débitos não liquidados, o débito poderá ser quitado na forma prevista nos arts. 2º ou 3º desta Lei.

§ 2º Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, poderá o sujeito passivo requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º deste artigo, o saldo remanescente de depósitos na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional somente poderá ser levantado pelo sujeito passivo após a confirmação dos montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL ou de outros créditos de tributos utilizados para quitação da dívida, conforme o caso.

§ 4º Na hipótese de depósito judicial, o disposto no caput deste artigo somente se aplica aos casos em que tenha ocorrido desistência da ação ou do recurso e renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a ação.

§ 5º O disposto no caput deste artigo aplica-se aos valores oriundos de construção judicial depositados na conta única do Tesouro Nacional até a data de publicação desta Lei."

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. INDEVIDA. NOVO PARCELAMENTO DECORRENTE DE MESMO DÉBITO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O novo parcelamento recai sobre o mesmo débito objeto da NFLD n. 35.510.830-0. Desta forma, diante da identidade comum do débito a que se referem os parcelamentos, somada ao fato de que o pagamento do novo parcelamento prosseguirá sobre a dívida remanescente após a conversão em renda do depósito judicial, é de rigor que a r. decisão agravada seja mantida, gerando os seus efeitos jurídicos.

2. Cabe destacar que a decisão agravada atende ao disposto em lei, qual seja, o artigo 6º, *caput*, da Lei n. 13.496/2017, que trata do Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), o qual prevê que os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal.

3. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
RECORRENTE: UNIAO FEDERAL

RECORRIDO: JULIO CESAR ESTADELLO RENA  
Advogados do(a) RECORRIDO: LUIZ MAURICIO NESPOLI - SP192621-A, ANTONIO SERGIO NESPOLI - SP161743, JULIANA CRISTINA DE FREITAS NESPOLI LIMA - SP355361  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: RECORRENTE: UNIAO FEDERAL  
RECORRIDO: JULIO CESAR ESTADELLO RENA

O processo nº 5009703-78.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022646-37.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: MELISSA AMORIM GOMES DA SILVA, GIOVANNA MESQUITA MONTORO DE AMORIM  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022646-37.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: MELISSA AMORIM GOMES DA SILVA, GIOVANNA MESQUITA MONTORO DE AMORIM  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu de ofício, a prescrição da pretensão ao crédito em relação à correção embargante, e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 240, c/c art. 487, I, do CPC, em relação à referida correção. Considerou Indevida a fixação de honorários em favor da Defensoria Pública da União, que atua na condição de curadora especial. Determinou o prosseguimento da ação nos termos do § 2º do art. 701 do CPC em relação à correção MELISSA AMORIM GOMES DA SILVA, devendo, para tanto, a credora apresentar memória discriminada e atualizada do cálculo nos termos acima expostos.

A ação monitória foi proposta em face de MELISSA AMORIM GOMES DA SILVA E OUTRO, visando à cobrança do valor de R\$ 13.755,56 atualizados até 22/02/2008, decorrentes do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil mencionado na inicial e respectivos aditamentos, firmado entre as partes em 13/07/2000. A autora afirmou que os réus não adimpliram suas obrigações assumidas através do contrato de abertura de crédito para Financiamento Estudantil (FIES), e posteriores aditamentos, razão pela qual houve o vencimento antecipado da dívida, totalizando o montante a ser pago pelos réus.

Em razões de apelação, a CEF sustenta, em síntese, que não houve inércia de sua parte e realizou diligências diversas para tentar localizar a devedora. Considerando que a ação foi ajuizada tempestivamente, entende não restar configurada a prescrição. Assenta que, quando muito, o feito deveria ser suspenso ou arquivado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022646-37.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: MELISSA AMORIM GOMES DA SILVA, GIOVANNA MESQUITA MONTORO DE AMORIM  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Citação e Interrupção da Prescrição

O ato de ajuizar uma ação, por si só, não é suficiente para interromper o transcurso do prazo prescricional - independentemente do fato de que a interrupção possa se dar de modo retroativo à data do ajuizamento da ação (artigo 219, § 1º do CPC/73, artigo 240 do novo CPC).

Na vigência do antigo código, a interrupção da prescrição dependia da citação válida do réu (artigo 219, caput do CPC/73). A citação é ato complexo, sendo ônus do autor informar o endereço correto do citando e requerer expressamente a citação. Frustrada a tentativa de citação em virtude de não ser possível encontrar o citando no endereço informado, o autor tem o ônus de promover as diligências para viabilizar a citação, e, no limite, requerer a citação ficta por edital (artigo 221, III do CPC/73, artigo 246, IV do novo CPC).

O autor não deve ser prejudicado por demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário (artigo 219, caput do CPC/73, artigo 240, § 3º do novo CPC, Súmula 106 do STJ), mas, na vigência do antigo código, a citação deveria ser promovida nos dez dias subsequentes ao despacho que ordenou a citação, prazo que poderia ser prorrogado pelo juiz por até noventa dias (artigo 219, §§ 2º e 3º do CPC/73).

O código de 1973 tinha regramento ainda mais rígido ao estabelecer que, se a prescrição não fosse realizada nos prazos supracitados após o ajuizamento da ação, não restaria interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), e o juiz poderia pronunciar de ofício a sua configuração (artigo 219, § 5º do CPC/73).

Deste modo, mesmo após a incidência dos §§ 4º e 5º do artigo 219, a citação ainda poderia ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional - não interrompido nestas condições. Se, no entanto, a citação se desse após o transcurso da prescrição, mesmo quando não existia qualquer razão que pudesse atingir sua validade, sua eficácia poderia ser questionada, já que o fundamento da retroação à data do ajuizamento da ação não se prestaria a afastar a anterior configuração do fato jurídico em questão.

É possível cogitar que o regramento do CPC/73 poderia prejudicar o autor que, diante da não localização do citando, não se quedava inerte e promovia diligências diversas até lograr encontrá-lo ou só requerendo a citação por edital quando esgotadas as possibilidades de concretização da citação pessoal. Este mesmo regramento poderia, ainda, favorecer o devedor de má-fé que se evadira com o intuito de frustrar a citação, não se tomando réu e se beneficiando com a prescrição de seu débito.

Embora não exista no novo CPC prazos correspondentes àqueles previstos nos §§ 4º e 5º do artigo 219 do CPC/73, o novo códex, pelos §§ 1º e 2º do artigo 240, também prevê a possibilidade de não ser interrompida a prescrição, agora para o autor que permanece inerte e não promove as diligências para viabilizar a citação.

Na vigência do antigo código ou do atual, porém, a interpretação que pretende estender *ad infinitum* o prazo entre a propositura da ação e a citação atenta contra a segurança e a previsibilidade das relações jurídicas.

Por essas razões, na vigência do CPC/73, uma vez não interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), não merece reprimenda o entendimento de que a citação, pessoal ou por edital, deve ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional, independentemente da data do ajuizamento da ação ou da inércia do autor em promover diligências para a citação pessoal. O requerimento de citação após o esgotamento do prazo, ou mesmo a sua realização nestas condições, destarte, não tem o condão de impedir o pronunciamento de ofício da prescrição, por expressa previsão normativa (artigo 219, § 5º do CPC/73), salvo demora imputável exclusivamente ao Poder Judiciário.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 13/07/2000 com vencimento em 25/01/2008. A ação foi ajuizada em 11/09/2008 e, após a frustração das tentativas de citação, foi requerida a citação por edital em 20/05/2016.

Desta forma, o termo inicial para o cálculo do prazo de prescrição quinquenal é a data de 25/01/2008, razão pela qual, a despeito do ajuizamento da ação naquele mesmo ano, a prescrição operou-se em 2013, antes do requerimento da citação por edital em 2016.

Considerando os termos do art. 85, § 11 do CPC e o pedido contido em contrarrazões, é de rigor modificar a sentença apelada para condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa em favor da Defensoria Pública da União.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. FIES. PRESCRIÇÃO NÃO INTERROMPIDA. CITAÇÃO POR EDITAL APÓS O PRAZO. APELAÇÃO IMPROVIDA. I - O ato de ajuizar uma ação, por si só, não é suficiente para interromper o transcurso do prazo prescricional - independentemente do fato de que a interrupção possa se dar de modo retroativo à data do ajuizamento da ação (artigo 219, § 1º do CPC/73, artigo 240 do novo CPC). II - Na vigência do antigo código, a interrupção da prescrição dependia da citação válida do réu (artigo 219, caput do CPC/73). A citação é ato complexo, sendo ônus do autor informar o endereço correto do citando e requerer expressamente a citação. Frustrada a tentativa de citação em virtude de não ser possível encontrar o citando no endereço informado, o autor tem o ônus de promover as diligências para viabilizar a citação, e, no limite, requerer a citação ficta por edital (artigo 221, III do CPC/73, artigo 246, IV do novo CPC). III - O autor não deve ser prejudicado por demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário (artigo 219, caput do CPC/73, artigo 240, § 3º do novo CPC, Súmula 106 do STJ), mas, na vigência do antigo código, a citação deveria ser promovida nos dez dias subsequentes ao despacho que ordenou a citação, prazo que poderia ser prorrogado pelo juiz por até noventa dias (artigo 219, §§ 2º e 3º do CPC/73). IV - O código de 1973 tinha regramento ainda mais rígido ao estabelecer que, se a prescrição não fosse realizada nos prazos supracitados após o ajuizamento da ação, não restaria interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), e o juiz poderia pronunciar de ofício a sua configuração (artigo 219, § 5º do CPC/73). V - Deste modo, mesmo após a incidência dos §§ 4º e 5º do artigo 219, a citação ainda poderia ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional - não interrompido nestas condições. Se, no entanto, a citação se desse após o transcurso da prescrição, mesmo quando não existia qualquer razão que pudesse atingir sua validade, sua eficácia poderia ser questionada, já que o fundamento da retroação à data do ajuizamento da ação não se prestaria a afastar a anterior configuração do fato jurídico em questão. VI - É possível cogitar que o regramento do CPC/73 poderia prejudicar o autor que, diante da não localização do citando, não se quedava inerte e promovia diligências diversas até lograr encontrá-lo ou só requerendo a citação por edital quando esgotadas as possibilidades de concretização da citação pessoal. Este mesmo regramento poderia, ainda, favorecer o devedor de má-fé que se evadira com o intuito de frustrar a citação, não se tomando réu e se beneficiando com a prescrição de seu débito. VII - Embora não exista no novo CPC prazos correspondentes àqueles previstos nos §§ 4º e 5º do artigo 219 do CPC/73, o novo códex, pelos §§ 1º e 2º do artigo 240, também prevê a possibilidade de não ser interrompida a prescrição, agora para o autor que permanece inerte e não promove as diligências para viabilizar a citação. VIII - Na vigência do antigo código ou do atual, porém, a interpretação que pretende estender *ad infinitum* o prazo entre a propositura da ação e a citação atenta contra a segurança e a previsibilidade das relações jurídicas. IX - Por essas razões, na vigência do CPC/73, uma vez não interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), não merece reprimenda o entendimento de que a citação, pessoal ou por edital, deve ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional, independentemente da data do ajuizamento da ação ou da inércia do autor em promover diligências para a citação pessoal. O requerimento de citação após o esgotamento do prazo, ou mesmo a sua realização nestas condições, destarte, não tem o condão de impedir o pronunciamento de ofício da prescrição, por expressa previsão normativa (artigo 219, § 5º do CPC/73). X - No caso dos autos, o contrato foi assinado em 13/07/2000 com vencimento em 25/01/2008. A ação foi ajuizada em 11/09/2008 e, após a frustração das tentativas de citação, foi requerida a citação por edital em 20/05/2016. Desta forma, o termo inicial para o cálculo do prazo de prescrição quinquenal é a data de 25/01/2008, razão pela qual, a despeito do ajuizamento da ação naquele mesmo ano, a prescrição operou-se em 2013, antes do requerimento da citação por edital em 2016. XI - Considerando os termos do art. 85, § 11 do CPC, é de rigor modificar a sentença apelada para condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa em favor da Defensoria Pública da União. XII - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016016-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MARCELO VALÉRIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDERSON ALECIO MARCOS TENORIO - SP240694  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016016-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MARCELO VALÉRIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Valério contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão do agravante do polo passivo do feito, extinguindo a execução fiscal sem resolução de mérito naquilo que lhe respeita, bem como para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, a necessidade de imposição de indenização pré-fixada para o caso de ajuizamento de cobrança de valores indevidos, na forma do artigo 940 do Código Civil, uma vez que a União possui o dever jurídico de primar pela legalidade da inscrição do débito em dívida ativa. Pugna, ainda, pela majoração dos honorários advocatícios, bem como pela aplicação do artigo 85 do Código de Processo Civil, na medida em que a exceção de pré-executividade foi apresentada após a sua vigência.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, na qual suscita a preliminar de erro grosseiro na interposição do recurso (ID 93342351).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016016-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MARCELO VALÉRIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, afastado a preliminar suscitada pela União em contraminuta ao agravo. Não há dúvida quanto ao cabimento do agravo de instrumento para atacar a decisão que acolhe parcialmente exceção de pré-executividade, para declarar a ilegitimidade passiva de sócio coexecutado, sem, no entanto, pôr fim à execução. Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. NULIDADE DE ATOS PROCESSUAIS. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. PROSEGUIMENTO DO FEITO SEM EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. AGRAVO INTERNO. NÃO PROVIDO. 1. A decisão proferida na exceção de pré-executividade, com amparo no art. 282 do NCPC, declarou a nulidade de todos os atos processuais praticados durante o prosseguimento do feito, sem contudo extinguir a fase cognitiva do processo, em razão da necessidade da formação de litisconsórcio passivo. Por conseguinte, o provimento jurisdicional se reveste de natureza jurídica de decisão interlocutória, passível de ser impugnado por agravo de instrumento. Precedentes.*

*2. Pacífico o entendimento deste Sodalício no sentido de que, as decisões prolatadas que não põem fim à execução ou cumprimento de sentença desafiam o recurso de agravo de instrumento. Precedentes.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(STJ, AgInt no AREsp 1369017/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 08/04/2019)*

Firmado isso, passo ao exame do mérito recursal.

O agravante pleiteia a condenação da exequente ao pagamento de indenização pré-fixada para o caso de ajuizamento de cobrança de valores indevidos, na forma do artigo 940 do Código Civil, uma vez que a União possui o dever jurídico de primar pela legalidade da inscrição do débito em dívida ativa.

O pedido não pode ser acolhido. O caso não enseja a responsabilidade civil do Estado, uma vez que não estão presentes os elementos caracterizadores da obrigação de indenizar (conduta ilícita, resultado danoso e nexo de causalidade).

Com efeito, a inscrição do débito tributário ou não tributário em dívida ativa não constitui abuso do direito, mas sim dever do Poder Público. Logo, se não há ato ilícito, conseqüentemente não há dano a ser ressarcido.

Quanto à verba de sucumbência, tratando-se da condenação da União (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários advocatícios decorrentes do acolhimento de exceção de pré-executividade para excluir sócio do polo passivo sem, no entanto, extinguir a execução, verifica-se que a matéria está afetada ao Tema 961 no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, onde aguarda o julgamento dos REsp 1358837/SP, 1764349/SP e 1764405/SP, submetidos ao rito dos julgamentos de demandas repetitivas.

Incabível, portanto, a discussão sobre a quantia fixada pelo MM. Juízo *a quo*, dada a pendência de julgamento de questão prejudicial.

Ante o exposto, voto por **afastar** a preliminar suscitada e, no mérito, **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Acompanho o e. Relator pela conclusão.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta na instância de origem, acolheu a exceção de pré-executividade oposta para determinar a exclusão do recorrente do polo passivo da demanda executiva, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O agravante pretende a imposição de indenização pré-fixada para o caso de ajuizamento de cobrança de valores indevidos, na forma do art. 940 do Código Civil, uma vez que a União teria o dever jurídico de primar pela legalidade da inscrição do débito em Dívida Ativa. Requereu, ainda, a majoração dos honorários advocatícios, aplicando-se à espécie o art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, ao argumento de que a exceção de pré-executividade foi oposta após a entrada em vigor da novel legislação.

Confrontado com as razões recursais, o eminente Relator negou provimento ao agravo de instrumento interposto.

**Acompanho o e. Relator quanto ao afastamento da preliminar** lançada pela agravada no tocante a erro grosseiro na interposição deste recurso, considerando que o agravo de instrumento é recurso cabível para impugnar decisão que acolhe parcialmente exceção de pré-executividade.

**Também acompanho o e. Relator** no que toca ao **afastamento da pretensão de indenização pré-fixada** em virtude da cobrança de valores indevidos, vez que não há abuso de direito por parte do Poder Público a acarretar dano indenizável.

No mais, entendeu o eminente Relator que não seria o caso de se condenar a Fazenda Pública à verba honorária, tendo em vista que o Colendo Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao rito dos repetitivos (Tema 961).

É certo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Recurso Especial n. 1.358.837/SP, promoveu a instauração de procedimento que suspende a tramitação de processos judiciais que cuidem da matéria aqui enfrentada (atínente à fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando o corresponsável é excluído do polo passivo da execução fiscal). Assim, à luz de tal circunstância, realmente deve ficar suspensa a execução dos honorários ora arbitrados até decisão final a ser proferida por aquele Sodalício.

Contudo, tal circunstância não impede que este Colegiado arbitre, desde já, o valor devido a título de honorários advocatícios, os quais deverão ser executados caso o Colendo Superior Tribunal de Justiça concluir pela viabilidade de cobrança quando do enfrentamento do tema afetado ao rito dos repetitivos. Por isso, passo a enfrentar a questão.

Com efeito, o tema versado diz respeito à legitimidade de corresponsável, discussão que não possui conteúdo econômico a autorizar a aplicação do art. 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, em que se reconheceu a ilegitimidade de corresponsável para figurar no polo passivo de executivo fiscal, deve-se aplicar o §8º do artigo 85 (e não o §3º), cujos termos são os que seguem:

*§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.*

Por essa razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa, circunstâncias estas que permitirão ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto no momento de arbitrar a verba honorária (§2º do artigo 85 do CPC/2015).

Considerando que a exceção de pré-executividade cuidou de matéria desprovida de maior complexidade (ilegitimidade passiva de sócio), que demandou apenas a análise de documentos carreados aos autos, entendo como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), tal como arbitrado pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, voto por acompanhar o eminente Relator pela conclusão para afastar a preliminar de não cabimento do recurso, rejeitar a pretensão de condenação da União ao pagamento de indenização pré-fixada e suspender a execução da verba honorária, ante a afetação do tema à sistemática dos repetitivos pelo C. STJ, negando provimento ao recurso para manter os honorários no patamar em que fixado pelo juízo de primeiro grau, isto é, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com esteio no art. 85, §8º, do Código de Processo Civil de 2015.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL ELEITA. SÓCIO EXCLUÍDO DO POLO PASSIVO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO DO PODER PÚBLICO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR: INEXISTENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUESTÃO PREJUDICIAL PENDENTE DE JULGAMENTO SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 1.036 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não há dúvida quanto ao cabimento do agravo de instrumento para atacar a decisão que acolhe parcialmente exceção de pré-executividade, para declarar a ilegitimidade passiva de sócio coexecutado, sem, no entanto, pôr fim à execução. Precedente.
2. O agravante pleiteia a condenação da exequente ao pagamento de indenização pré-fixada para o caso de ajuizamento de cobrança de valores indevidos, na forma do artigo 940 do Código Civil, uma vez que a União possui o dever jurídico de primar pela legalidade da inscrição do débito em dívida ativa.
3. O caso não enseja a responsabilidade civil do Estado, uma vez que não estão presentes os elementos caracterizadores da obrigação de indenizar (conduta ilícita, resultado danoso e nexo de causalidade).
4. A inscrição do débito tributário ou não tributário em dívida ativa não constitui abuso do direito, mas sim dever do Poder Público. Logo, se não há ato ilícito, consequentemente não há dano a ser ressarcido.
5. Tratando-se da condenação da União (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários advocatícios decorrentes do acolhimento de exceção de pré-executividade para excluir sócio do polo passivo sem, no entanto, extinguir a execução, verifica-se que a matéria está afetada ao Tema 961 no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, onde aguarda o julgamento dos REsp 1358837/SP, 1764349/SP e 1764405/SP, submetidos ao rito dos julgamentos de demandas repetitivas. Incabível, portanto, a discussão sobre a quantia fixada pelo MM. Juízo *a quo*, dada a pendência de julgamento de questão prejudicial.
6. Preliminar afastada. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, afastou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027286-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: ORGANIZACAO CALDAS LTDA - ME  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA LEOMIL DE BARROS - SP354471-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027286-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial de sentença (ID 127538275) que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, tomando definitiva a liminar anteriormente concedida, que determinou à autoridade impetrada proferir decisão nos pedidos administrativos de restituição de indébito elencados pela parte impetrante na inicial.

A parte impetrante fundamenta sua pretensão no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, e nos princípios da moralidade pública, razoabilidade e proporcionalidade.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo desprovimento da remessa necessária (ID 131051788).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027286-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: ORGANIZACAO CALDAS LTDA - ME  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA LEOMIL DE BARROS - SP354471-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

Saliente que é dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º. O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

*II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;*

*III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.*

*§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).

Nesse sentido também a orientação desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO. 360 (TREZENTOS E SESSENTA) DIAS. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 24, DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES DO STJ. 1. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Resp 1138206, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do artigo 543-C, decidiu pela aplicabilidade do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24, da Lei 11.457/07, contado das datas dos protocolos dos requerimentos, aos processos administrativos fiscais, descabendo falar-se no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. 2. Precedentes desta Corte Regional. 3. Reexame Necessário improvido. (REOMS 00024673620094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3-PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF; Rel. Ministro JORGE MUSSI, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/10, DJe 01/09/2010). 3. Precedentes desta Corte. 4. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 00150144720144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. I - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias. Aplicação aos requerimentos formulados antes e após a sua vigência em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. II - Elementos constantes dos autos que comprovam o decurso do prazo previsto na Lei nº 11.457/07 somente no tocante à análise dos pedidos de restituição formulados nos processos administrativos designados. III - Recurso parcialmente provido. Segurança concedida em parte. (TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA 331368, Processo nº 2009.61.00.016036-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 06/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/09/2011)

Pelo exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. PRAZO DE 360 (TREZENTOS E SESSENTA) DIAS. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.457/2007.

1. A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

2. Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais déficits na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

4. O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal.

5. Remessa oficial não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000446-12.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CONDE DUCK INDUSTRIA DE MEIAS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000446-12.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 278/2516

APELADO: CONDE DUCK INDUSTRIA DE MEIAS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CONDE DUCK INDÚSTRIA DE MEIAS EIRELI contra suposto ato ilegal do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Araçatuba. Valorada a causa em R\$ 58.287,81.

Proferida sentença concedendo a segurança para assegurar à impetrante o direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da COFINS e da contribuição previdenciária substitutiva os montantes despendidos a título de ICMS, nos termos do quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em caso semelhante, nos autos do RE n. 574.706/PR (15/03/2017), apreciado sob a sistemática da Repercussão Geral (TEMA 69). Reconheceu, também, o direito de a impetrante efetuar a compensação dos valores recolhidos sobre aquele tributo estadual nos cinco anos que antecederam o ajuizamento desta ação (prescrição quinquenal), corrigidos com incidência da taxa SELIC, com tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado (art. 170-A, CTN). Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta a impossibilidade de transposição do quanto decidido no tema 69 à contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta, introduzida pela Lei nº 12.546, de 2011. Sustenta que a compensação deve seguir o disposto no artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07 e artigo 84 da IN RFB 1.717/2017.

A impetrante apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000446-12.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONDE DUCK INDUSTRIA DE MEIAS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão encontra-se pacificada pelo STJ, que decidiu o repetitivo 994 no seguinte sentido:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

*(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019) “*

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e à remessa necessária.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE.

1. "Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

2. Apelação e reexame necessário desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002376-29.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SILVA RADAR EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002376-29.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SILVA RADAR EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de MANDADO DE SEGURANÇA impetrado por SILVA RADAR EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS LTDA. – EPP contra suposto ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Guarulhos. Valorada a causa em R\$ 1.000,00.

Proferida sentença julgando o feito procedente para autorizar a permanência da impetrante no Programa de Regime de Desoneração da Folha de Pagamento até 31.12.2017, bem como para que se abstenha de praticar quaisquer atos de restrição contra a impetrante pelo não recolhimento de tal exação. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta que não há direito adquirido à desoneração.

A impetrante apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002376-29.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SILVA RADAR EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (...)*

*Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)*

*Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:*

*Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:*

(...)

§ 13. *A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.* (negritei)

(...)

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º Ficam revogados:

I – o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e

II – os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:

a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;

b) os § 1º a § 11 do art. 8º;

c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e

d) os Anexos I e II.

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tornar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano.

Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irrevogabilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder Tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas.

Observe, neste sentido, que a Constituição Federal prevê expressamente no inciso XXXVI do artigo 5º que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

---

#### VOTO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:** acompanho o Relator compressalva.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiadados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

Contudo, considerando que este Colegiado em sede de julgamento estendido (art. 942 CPC), superou a questão da prejudicialidade, apreciando o mérito da matéria discutida (Ap 5011032-32.2017.403.6100), ressalvo meu entendimento e acompanho o Relator.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO.

1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB).

2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário.
3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do fâvor legal no exercício seguinte.
4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88).
5. Apelação e reexame necessário desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000136-98.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000136-98.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por TECUMSEH DO BRASIL LTDA. contra ato ilegal do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Araraquara/SP. Valorada a causa em R\$ 200.365,80.

Proferida sentença denegando a segurança. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela a impetrante. Reitera pedido de afastamento da exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA após a EC 33/2001, reconhecendo-se o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos. Subsidiariamente, alega que a contribuição ao INCRA foi extinta pelo advento do programa PRORURAL.

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000136-98.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- a Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;

- o INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;

- a partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/55 (para atender rurícolas) dividiu-se em: 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/70);

- com a LC 11/71 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/70, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/70, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/70;
- o INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;
- o serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/89 até a unificação da previdência (Lei 8.213/91);
- neta Lei 7.787/89, neta Lei 8.213/91, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;
- desde a sua concepção, como DL 1.146/70, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;
- a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinflante o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;
- as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e neta ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
- o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);
- contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89;
- desta sorte, razão assiste ao Inera e ao INSS acerca da sua legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Do precedente repetitivo do STJ acima citado ainda se extrai que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, promovendo a autarquia o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinflante o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação.

O STF já se pronunciou no mesmo sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

*EMENTA: 1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 423856 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)*

Inclusive destaco que, nesse julgado, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, havia negado seguimento ao RE de forma monocrática, e posteriormente a Segunda Turma do STF negou provimento por unanimidade ao agravo regimental, sendo o RE interposto contra acórdão assimmentado:

*"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. INCRA E INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE URBANA. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*O artigo 62 do ADCT, ao criar o SENAR, nem por isto revogou a contribuição para o INCRA, de 0,2% sobre a folha de salários, dado que mencionado dispositivo expressamente manteve incólume o sistema já vigente.*

*A contribuição para o INCRA é tributo, da espécie contribuição social e da sub-espécie de intervenção no domínio econômico, visto que o produto de sua arrecadação é comprometido com o INCRA, instrumento utilizado pela União para a consecução da reforma agrária.*

*A realização da reforma agrária interessa a toda a coletividade, delirando do razoável entender-se que as empresas urbanas não se achem vinculadas ao problema e interessadas na sua solução.*

*Apelações do INCRA e do INSS e remessa oficial providas."*

*(destaque)*

Outros precedentes do STF:

*RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.*

*A agravada reconheceu expressamente em suas razões de recurso extraordinário não ter interesse em recorrer da parte do acórdão que versava sobre a contribuição destinada ao Funrural. Portanto, não está caracterizada decisão extra petita.*

*Esta Suprema Corte firmou orientação quanto a constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA.*

*Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

*(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)*

*(destaque)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES.*

*1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido. (A1 761127 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-08 PP-01796 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 118-119)*

*(destaque)*

A respeito da constitucionalidade, embora a questão ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem.

O STJ, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e neta ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considera recepcionada essa contribuição pela CF/88.

Esta Corte tem se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/88:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).*

2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.

4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.

5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.

6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

(destaquei)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SENAR.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.

Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.

O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.

O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, caput, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.

Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 301207 - 0009671-67.2005.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2015)

(destaquei)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA.

1. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.
2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001.
3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012536-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIDLAR PLANEJADOS - MOVEIS E DECORACOES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: TANIA MARTIN PIRES GATTI - SP125828-A, CELIA REGINA BRESSAN DE SOUZA - SP183046-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012536-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIDLAR PLANEJADOS - MOVEIS E DECORACOES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: TANIA MARTIN PIRES GATTI - SP125828-A, CELIA REGINA BRESSAN DE SOUZA - SP183046-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por SIDLAR PLANEJADOS MÓVEIS DE DECORAÇÕES LTDA. contra suposto ato coator do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 40.000,00.

Proferida sentença julgando o feito procedente para determinar que a autoridade impetrada mantenha a impetrante como contribuinte da CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011, durante o exercício de 2017, afastando-se os efeitos da Medida Provisória nº 774/2017. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta que não há direito adquirido à desoneração.

A impetrante apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo desprovemento da apelação e da remessa necessária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012536-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIDLAR PLANEJADOS - MOVEIS E DECORACOES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: TANIA MARTIN PIRES GATTI - SP125828-A, CELIA REGINA BRESSAN DE SOUZA - SP183046-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (...)*

*Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)*

*Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:*

*Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:*

*(...)*

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário. (negrito)*

*(...)*

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º Ficam revogados:

*I – o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II – os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tomar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano.

Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irrevocabilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder Tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas.

Observe, neste sentido, que a Constituição Federal prevê expressamente no inciso XXXVI do artigo 5º que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

---

## VOTO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:** acompanho o Relator com ressalva.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

Parágrafo único. São remitidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

Contudo, considerando que este Colegiado em sede de julgamento estendido (art. 942 CPC), superou a questão da prejudicialidade, apreciando o mérito da matéria discutida (Ap 5011032-32.2017.403.6100), ressalvo meu entendimento e acompanho o Relator.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO.

1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB).
2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário.
3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte.
4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88).
5. Apelação e reexame necessário desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000626-36.2010.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DISCAR DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS SAO CARLOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO AMIN FARIA NACLE - SP117118  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000626-36.2010.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DISCAR DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS SAO CARLOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO AMIN FARIA NACLE - SP117118  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por DISCAR DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS SÃO CARLOS LTDA. em face da UNIÃO. As CDA's foram valoradas em R\$ 13.815,94, R\$ 941,77, R\$ 12.536,59 e R\$ 3.054,24.

Proferida sentença de improcedência. Sem condenação em verba honorária (incidência do encargo do artigo 2º, §4º, da Lei 8.844/94).

Apela a embargante. Sustenta estar inativa desde 2001, sendo que os débitos em cobrança são posteriores a essa data. Afirma que a CDA é nula, pois não indica a origem e a natureza do débito, nem a forma de cálculo dos juros. Alega serem indevidos: a contribuição sobre pagamentos feitos a avulsos, administradores, autônomos e demais pessoas físicas que lhe prestaram serviços, o salário-educação, a contribuição a terceiros (notadamente INCRA e FUNRURAL). Afirma que houve utilização de índices equivocados da Ufir, além de juros e multa em excesso.

A União apresentou contrarrazões. Requer que o recurso seja apenas parcialmente conhecido, com negativa de provimento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000626-36.2010.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DISCAR DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS SAO CARLOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO AMIN FARIA NACLE - SP117118

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Suposta inatividade da empresa.**

Os débitos em cobrança são relativos ao FGTS, conforme se verifica nos anexos, e referem-se ao período de 05/2002 a 12/2003.

Sustenta a apelante estar inativa desde 2001, conforme atestariam suas declarações de imposto de renda.

Ocorre que não foi juntada aos autos qualquer declaração de imposto de renda.

Ademais, nos anexos verifica-se que os débitos decorrem de parcelamento, que pressupõe a confissão dos débitos pelo devedor.

Assim, inviável a reforma da sentença nesse ponto.

**CDA. Liquidez e certeza.**

A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

Da mesma forma, encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, 'ex vi' do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

Nesse passo, sua desconstituição depende de prova robusta acerca da fragilidade do título exequendo, elemento ausente nestes autos.

*Aliás, confira-se o disposto no artigo 3º, caput e parágrafo único, da Lei nº 6.830/80:*

*"Artigo 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."*

Por ilustrativo, trago à luz julgado do extinto Tribunal Federal de Recursos, 'in verbis':

*"Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo (...). No caso, a certidão de dívida ativa está regular e não foi ilidida com as alegações formuladas pela embargante, já que não acompanhadas de nenhuma prova, como nem foi requerida a posterior produção de elemento probatório."*

*(TFR, 5ª Turma, AC nº 114.803-SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS, apud Boletim AASP nº 1465/11).*

(destaquei)

**Matérias não alegadas na inicial.**

Alega a apelante serem indevidos: a contribuição sobre pagamentos feitos a avulsos, administradores, autônomos e demais pessoas físicas que lhe prestaram serviços, o salário-educação, a contribuição a terceiros (notadamente INCR e FUNRURAL). Afirma que houve utilização equivocada de índices da Ufir.

Tais matérias não foram alegadas na inicial, não podendo ser conhecidas.

Ademais, a cobrança refere-se ao FGTS, sendo tais matérias estranhas ao presente feito.

Quanto à Ufir, sequer consta que houve sua utilização.

**Multa e juros.**

Alega a apelante ter havido excesso nos juros e na multa.

O Juiz analisou a questão dos juros e da multa e consignou expressamente a seguinte conclusão:

*"Assim, verifica-se pela leitura das CDAs que os encargos aplicados, tanto os juros como a multa moratória, no débito referente ao FGTS com competências entre 2002 e 2003, estão em plena consonância com a legislação que disciplina a matéria, não havendo que se falar em excesso de percentual aplicado."*

A apelante limitou-se a reproduzir os termos de sua petição inicial, sem apontar onde está o equívoco na análise do Juiz, ou seja, não impugnando especificamente o fundamento utilizado na sentença, sendo inviável acolher sua alegação.

Ademais, verifica-se que o juro de mora foi aplicado em 0,5% ao mês e a multa em 10%, não podendo tais percentuais ser considerados excessivos.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. A TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não repassados ao Fundo. Precedentes: REsp 992415/SC, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 05/03/2008; REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 2. É que a taxa SELIC não tem aplicação na hipótese, porquanto há previsão legal apenas para que incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13, da Lei 9.065/95, não se aplicando às contribuições do FGTS, que conforme assinalado, não têm natureza tributária. 3. Conseqüentemente, os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90, prescrevendo o mencionado diploma legal que sobre tais valores deve incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, critérios que se adotam no caso em tela. 4. O art. 22, § 1º, da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS, verbis: Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial ? TR sobre a importância correspondente. § 1º Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa, sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei no 368, de 19 de dezembro de 1968. 5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. ..EMEN:*

*(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1032606 2008.00.08761-4, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/11/2009 DECTRAB VOL.:00189 PG:00023 RSSTJ VOL.:00042 PG:00411 ..DTPB:)*

(destaquei)

A multa de 10% encontra amparo no artigo 22, §2º-A, da Lei 8.036/90:

*"§ 2º-A. A multa referida no § 1º deste artigo será cobrada nas condições que se seguem: (Incluído pela Lei nº 9.964, de 2000)*

*I – 5% (cinco por cento) no mês de vencimento da obrigação; (Incluído pela Lei nº 9.964, de 2000)*

*II – 10% (dez por cento) a partir do mês seguinte ao do vencimento da obrigação. (Incluído pela Lei nº 9.964, de 2000)"*

**Dispositivo**

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA E JUROS.

1. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.
2. Sustentou a apelante estar inativa desde 2001, conforme atestariam suas declarações de imposto de renda. Ocorre que não foi juntada aos autos qualquer declaração de imposto de renda. Ademais, nos anexos verifica-se que os débitos decorrem de parcelamento, que pressupõe a confissão dos débitos pelo devedor.
3. Quanto aos juros e à multa, a apelante limitou-se a reproduzir os termos de sua petição inicial, sem apontar onde está o equívoco na análise do Juiz, ou seja, não impugnando especificamente o fundamento utilizado na sentença, sendo inviável acolher sua alegação. Ademais, verifica-se que o juro de mora foi aplicado em 0,5% ao mês e a multa em 10%, não podendo tais percentuais ser considerados excessivos.
4. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021336-93.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SEUNG SAUL PARK, MEE RAN LEE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021336-93.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SEUNG SAUL PARK, MEE RAN LEE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de ação renovatória de contrato de locação ajuizada por SEUNG SAUL PARK e MEE RAN LEE em face da UNIÃO (sucessora da RFFSA). Valorada a causa em R\$ 35.897,52.

O Juiz julgou o feito improcedente, condenando os autores em verba honorária fixada em 10% do valor da causa.

Apelam os autores. Sustentam que a mera assunção pela União das obrigações e direitos decorrentes do contrato de locação firmado entre os autores e a RFFSA não teve o condão de transferir a propriedade do imóvel à União, o que somente ocorrerá mediante o registro no cartório de imóveis. Afirmam ter direito adquirido à renovação da locação pelas regras com base nas quais foram contratados, ou seja, nos termos da Lei 8.245/91, artigo 51, §1º.

Contrarrazões às fls. 304 requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021336-93.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SEUNG SAULPARK, MEE RAN LEE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consignou o Juiz

- os autores requerem a renovação do contrato de locação de imóvel de propriedade da União nos termos da Lei 8.245/91, que dispõe sobre as locações de imóveis urbanos;
- o imóvel pertencia à RFFSA na ocasião da assinatura do contrato;
- no entanto, nos termos da Lei 11.483/2007, foi decretado o encerramento daquela sociedade de economia mista e transferidos para a União, a partir de 22/01/2007, todos os direitos e obrigações;
- desse modo, durante o cumprimento do contrato o imóvel passou a integrar a categoria de bens pertencentes à União, ensejando a aplicação do regime de direito público, que excepciona a legislação requerida na inicial;
- a própria Lei 8.245/91 em seu artigo 1º prevê que os imóveis da União estão sujeitos à aplicação de legislação especial;
- assim, não há como determinar a renovação do contrato com base na legislação comercial trazida à baila, eis que especifica aos imóveis particulares;
- até a extinção do contrato, preservava-se o ato jurídico perfeito estabelecido entre as partes originárias, contudo essa eficácia jurídica perdura até o fim do contrato; esgotado este, tem-se contextualização fática diversa, eis que o imóvel em tela passou a ser titularizado pela União;
- mudaram as premissas fáticas, mudando também o regramento jurídico.

A sentença bem analisou a questão e, ademais, adotou entendimento já fixado nesta Turma:

*DIREITO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RENOVAÇÃO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO. IMÓVEL ALUGADO PELA EXTINTA RFFSA, ATUALMENTE SUCEDIDA PELA UNIÃO. INCIDÊNCIA NORMAS DE DIREITO PÚBLICO. INAPLICABILIDADE DA LEI DO INQUILINATO (8.245/91). APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. Trata-se de Ação Renovatória de Locação c/c Revisão de Aluguel ajuizada em 28/08/2008 pela Comercial Moreno Ltda. contra a extinta Rede Ferroviária Federal S/A (atualmente sucedida pela União) perante o MM. Juízo Federal 12ª Vara Cível de São Paulo/SP, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para: a) decretar a renovação do Contrato de Locação Comercial, por igual prazo e nas mesmas condições, determinado o reajuste do aluguel com base no índice inflacionário apontado no Contrato de locação; b) a revisão do aluguel para a quantia de R\$ 3.750,00 (três mil, setecentos e cinquenta reais), a fim de adequar o valor do aluguel ao mercado; c) fixação do aluguel provisório e no mesmo valor, nos termos do artigo 68, inciso II, da Lei 8.245/91 e d) na hipótese da não renovação do aluguel o pagamento de indenização por perdas e danos oriundo dos lucros cessantes e benfeitorias introduzidas no imóvel, previsto no artigo 75 da Lei n. 8.245/91.*

*2. Contestado o feito sobreveio sentença de improcedência da Ação. Não assiste razão à Apelante. A Lei n. 11.483/2007 dispôs que a União sucedeu a RFFSA em seus direitos, obrigações e também nas Ações Judiciais.*

*3. Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União, portanto, como bem decidiu a magistrada a quo, o regime jurídico privado não mais se aplica às relações decorrentes do uso do bem imóvel locado. Vale dizer, o uso de bem público rege-se pelas normas de Direito Público, sendo incabível a pretensão da Autora, ora Apelante, com fulcro na Lei do Inquilinato, cujo escopo é reger as relações de Direito Privado, o que é não é o caso dos autos. Dispõe o artigo 87, do Decreto-Lei n. 9.760/46: "A locação de imóveis da União se fará mediante contrato, não ficando sujeita a disposições de outras leis concernentes à locação". Nesse sentido, a jurisprudência: STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1099034/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 02.03.2010, 4ª Turma, REsp 242.073/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 11.05.2009, TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 200805990028642, Rel. Des. Fed. Marcelo Navarro, DJE 07.06.2011, p. 172, AC 00213048820084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012 ..FONTE REPUBLICACAO e AC 00212988120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE REPUBLICACAO.*

*4. Apelação improvida.*

*(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1675875 0021417-42.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2017 ..FONTE REPUBLICACAO:.)*

**Cuidando-se, portanto, de imóvel que foi atingido pelas regras próprias do regime jurídico-administrativo, em especial pelo princípio da indisponibilidade, caberá ao locatário valer-se das normas que regulam a utilização de bem público, por particular, em especial Decreto-lei n. 9.760, de 5 de setembro de 1.946, com as alterações da Lei n. 9.636, de 15 de maio de 1.998 e Medida Provisória n. 915, de 27 de dezembro de 2.019, dado que a partir da transferência ex lege do imóvel em favor da União Federal, restou excepcionada a aplicação da Lei de Locação, Lei 8.245, de 18 de outubro de 1.991.**

**De outro norte, tratando-se de transferência ex lege, não se há de falar em necessidade de registro imobiliário para se conferir legalidade e publicidade ao ato de transferência, dado que a lei, nesse caso, supre a necessidade de registros ou averbações para que ganhe foros de validade jurídica.**

Dessa forma, inviável a reforma da sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**AÇÃO RENOVATÓRIA DE CONTRATO DE LOCAÇÃO. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA.**

1. Cuidando-se, portanto, de imóvel que foi atingido pelas regras próprias do regime jurídico-administrativo, em especial pelo princípio da indisponibilidade, caberá ao locatário valer-se das normas que regulam a utilização de bem público, por particular, em especial Decreto-lei n. 9.760, de 5 de setembro de 1.946, com as alterações da Lei n. 9.636, de 15 de maio de 1.998 e Medida Provisória n. 915, de 27 de dezembro de 2.019, dado que a partir da transferência ex lege do imóvel em favor da União Federal, restou excepcionada a aplicação da Lei de Locação, Lei 8.245, de 18 de outubro de 1.991.

2. De outro norte, tratando-se de transferência ex lege, não se há de falar em necessidade de registro imobiliário para se conferir legalidade e publicidade ao ato de transferência, dado que a lei, nesse caso, supre a necessidade de registros ou averbações para que ganhe foros de validade jurídica.

3. *Nesse sentido já decidiu a Egrégia Primeira Turma: "Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União, portanto, como bem decidiu a magistrada a quo, o regime jurídico privado não mais se aplica às relações decorrentes do uso do bem imóvel locado. Vale dizer, o uso de bem público rege-se pelas normas de Direito Público, sendo incabível a pretensão da Autora, ora Apelante, com fulcro na Lei do Inquilinato, cujo escopo é reger as relações de Direito Privado, o que é não é o caso dos autos. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1675875 0021417-42.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2017*

4. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000606-46.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LMD ESTACIONAMENTOS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GODOY RISSI - SP338152-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000606-46.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LMD ESTACIONAMENTOS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GODOY RISSI - SP338152-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de ação de obrigação de fazer ajuizada por LDM ESTACIONAMENTOS LTDA. – ME em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 76.909,98 (doc. ID 1950485).

Proferida sentença homologando o reconhecimento do pedido, para o fim de determinar que seja realizada a análise conclusiva dos pleitos de restituição listados na inicial, no prazo de 30 dias. Sem condenação em verba honorária.

Apela a autora. Requer a condenação da União em verba honorária.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000606-46.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LMD ESTACIONAMENTOS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GODOY RISSI - SP338152-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos do artigo 19 da Lei 10.522/2002 (o inciso II era o que estava vigente na época do reconhecimento do pedido):

“Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

II – matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda; [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)”

Em suas contrarrazões, a União consignou:

“Dessa forma, é dispensado o recurso, conforme previsão contida no art. 2º, inciso V, da Portaria PGFN nº. 502 de 12 de maio de 2016, bem como do item 1.33 da Lista de Temas com Dispensa de Contestar e/ou Recorrer, que assim dispõe:

“b) Prazo razoável de conclusão - Fixação pelo Poder Judiciário Resp. 1.138.206/RS (temas nº 269 e 270 de recursos repetitivos) Resumo: Neste precedente, o STJ entendeu pela possibilidade de fixação, pelo Poder Judiciário, de prazo razoável para a duração de procedimento administrativo fiscal. Desta forma, o prazo de 360 dias para a conclusão do processo administrativo fiscal previsto no art. 24 da Lei 11.457/07, contado a partir do protocolo do pedido, aplica-se tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto para os pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo”.

Ao ser citada para apresentação de defesa, a União observou que, em razão da norma legal, havia sido editado ato da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional permitindo que não fosse apresentada defesa atinente à matéria.

Coerentemente, reconheceu a procedência do pedido (id nº 2430556).

Logo, não houve qualquer resistência acerca do mérito do que se pleiteia nesta ação ordinária.”

Desse modo, verifica-se que a atuação da União se enquadra nos dispositivos legais mencionados, não havendo que se falar em condenação em verba honorária.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA UNIÃO. ARTIGO 19 DA LEI 10.522/2002.

1. Verifica-se que a atuação da União no caso dos autos se enquadra no disposto no artigo 19 da Lei 10.522/2002, não havendo que se falar em condenação em verba honorária.
2. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028246-89.2002.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JMC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LAZARO ALFREDO CANDIDO - SP89904  
APELADO: JMC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: LAZARO ALFREDO CANDIDO - SP89904  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028246-89.2002.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JMC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LAZARO ALFREDO CANDIDO - SP89904  
APELADO: JMC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: LAZARO ALFREDO CANDIDO - SP89904  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por CARRERA TRANSPORTES LTDA em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 3.554,36.

Proferida sentença (fls. 127 dos autos físicos) julgando parcialmente procedente o feito para isentar a embargante do pagamento do encargo do Decreto-Lei 1.025/69, condenando-a em verba honorária fixada em 15% do valor do débito.

Apela a embargante (fls. 137). Sustenta:

- Que a preliminar de nulidade da penhora (acolhida pelo Juiz) não podia ser veiculada na impugnação dos embargos, e que os títulos da dívida agrária são válidos como bens suscetíveis de penhora;
- Que a União deveria ser condenada em verba honorária de 20% sobre a parte em que sucumbiu;
- Que a TR não pode ser utilizada como índice de correção monetária;
- Que não é possível ter certeza sobre a origem da dívida (se é débito de FGTS ou de custas processuais), nem sobre seu período;
- Que não há demonstrativo de atualização do valor devido.

Apela também a União (fls. 153). Requer seja mantido na cobrança o encargo do DL 1.025/69.

Os autos foram remetidos à Justiça do Trabalho, tendo em vista a EC 45/2004.

O STJ decidiu conflito de competência e declarou competente este Tribunal.

A União apresentou contrarrazões (fls. 143) requerendo o desprovimento da apelação da embargante.

A embargante não apresentou contrarrazões (fls. 158).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028246-89.2002.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JMC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LAZARO ALFREDO CANDIDO - SP89904  
APELADO: JMC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: LAZARO ALFREDO CANDIDO - SP89904  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Garantia

Embora não tenha constado no dispositivo da sentença, o Juiz acolheu preliminar apresentada pela União de nulidade da penhora.

Consignou o Juiz:

*"(...) os Títulos da Dívida Agrária não constituem garantia apta a proporcionar os efeitos pretendidos pela executada, por tratar-se de mera cessão de direitos creditórios feita em processo expropriatório. São direitos de crédito decorrentes de desapropriação que não estão disponíveis, tratando-se tão somente de expectativa de direito. São resgatáveis a longo prazo, o que denota a sua dificuldade de circulação, além de não possuírem valor de mercado certo. Assim, a penhora deverá ser declarada como ineficaz, devendo outra ser realizada, nos termos do art. 11 da LEF."*

Sustenta a embargante que a preliminar de nulidade da penhora (acolhida pelo Juiz) não podia ser veiculada na impugnação dos embargos, e que os títulos da dívida agrária são válidos como bens suscetíveis de penhora.

Observo, inicialmente, que a União sustentou a nulidade da penhora a fim de que, ao ser reconhecida pelo Juiz, os embargos fossem liminarmente rejeitados por ausência de garantia.

Dessa forma, percebe-se que a preliminar apresentada pela União podia ser conhecida, já que apontou suposto defeito na condição de admissibilidade dos embargos.

Quanto à decisão proferida pelo Juiz a respeito, entendo que foi correta.

Dispõe o artigo 11 da Lei 6.830/80:

*"Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:*

*(...)*

*II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;*

*(...)"*

Se o título em questão não possui valor de mercado certo, inviável aceitá-lo como garantia da execução.

Nesse sentido:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE GARANTIA DA EXECUÇÃO - TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PREJUDICADO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Tendo rejeitado os embargos, em face da ausência de garantia, restaram prejudicadas as demais questões colocadas “sub judice”, não estando o Magistrado obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos. 2. O D. Magistrado “a quo” fundamentou, de maneira clara e indubitosa, o seu convencimento quanto à inadmissibilidade destes embargos, com base em dispositivos do Código de Processo Civil e da Lei de Execução Fiscal, estando presentes, ademais, os requisitos exigidos pelo art. 458 do CPC. 3. Nos termos do art. 737 do CPC e do § 1º do art. 16 da LEF, a admissão dos embargos do devedor está condicionada à garantia da execução, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 4. Os títulos da dívida agrária não se enquadram entre os títulos aptos a garantir a penhora, vez que não possuem cotação da bolsa de valores, o que é exigido pelo inciso II do art. 11 da LEF. 5. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Preliminar de nulidade do processo administrativo prejudicada. Recurso improvido. Sentença mantida.

(ApCiv 0105301-24.1999.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, DJU DATA:17/08/2005 PÁGINA: 294.)

(destaquei)

Em seu recurso a embargante limita-se a afirmar que os títulos da dívida agrária podem servir de garantia da execução, sem impugnar especificamente dos fundamentos utilizados pelo Juiz na sentença, quais sejam, o de que os títulos em questão são “direitos de crédito decorrentes de desapropriação que não estão disponíveis, tratando-se tão somente de expectativa de direito” e também o de que eles são “resgatáveis a longo prazo, o que denota a sua dificuldade de circulação, além de não possuírem valor de mercado certo”.

Ressalto que, do ponto de vista do mérito, não houve qualquer prejuízo à embargante, pois apesar de ter sido reconhecida a nulidade da penhora suas alegações foram totalmente conhecidas. O Juiz, embora tenha reconhecido a nulidade da penhora, analisou o mérito, não acolhendo o pedido da União para rejeição liminar dos embargos. E a União, em sua apelação, não se insurgiu contra a sentença nesse ponto.

Assim, inviável a reforma da sentença nesse ponto.

#### CDA. Liquidez e certeza.

Quanto ao mérito, sustenta a embargante:

- Que não é possível ter certeza sobre a origem da dívida (se é débito de FGTS ou de custas processuais), nem sobre seu período;
- Que não há demonstrativo de atualização do valor devido;
- Que a TR não pode ser utilizada como índice de correção monetária.

Quanto à origem do débito, verifica-se que na CDA consta a indicação de que o débito é relativo a “rôo depósito mensal do percentual referente ao FGTS”. De outro lado, no campo “natureza da dívida” consta a palavra “custas”, e na fundamentação legal:

“Custas processuais nos termos da reclamação trabalhista na JCJ DE

Reclamante:

Reclamado:

Data do julgamento:

Dispositivo legal: arts. 789, par 3 e 782, 2, da CLT e CR 06/84”

Consta, ainda, que o período de apuração foi em 09/96 e que o vencimento ocorreu em 10/10/96, sendo constituído o crédito por notificação em 30/09/96.

Ora, aparentemente há uma divergência mesmo na CDA.

O artigo 789 da CLT trata de cálculo de custas nos dissídios individuais e coletivos do trabalho.

O processo administrativo, cuja cópia foi juntada aos autos, revela que a cobrança refere-se, na verdade, a multa imposta por não haver depósito mensal do FGTS, nos termos do artigo 23, §1º, inciso I, da Lei 8.036/90 (doc. ID. 83147219, pág. 4).

A União, na impugnação, confirmou que a origem da cobrança é mesmo a imposição de multa pelo não recolhimento de valores a título de FGTS. A respeito da alegação da embargante, afirmou que os campos referentes ao número da ação trabalhista, reclamante, reclamado e data do julgamento estão em branco, estando isso correto, pois não houve reclamação trabalhista, e que não houve prejuízo à defesa do embargante, pois o dispositivo legal referente à multa está perfeitamente indicado no documento.

Entretanto, o fundamento legal da dívida apontado no processo administrativo (artigo 23, §1º, inciso I, da Lei 8.036/90) não consta da CDA (doc. ID 83147659 –pág. 7).

Assim, embora a origem do débito esteja corretamente apontada, o fundamento legal da cobrança não foi corretamente apresentado na CDA.

Dispõe o artigo 2º, parágrafos 5º, III, e §6º, da Lei 6.830/80 que a CDA deverá conter a origem e o fundamento legal da dívida.

E tal situação caracteriza prejuízo ao direito de defesa do contribuinte, a quem se dirige a cobrança, que deve ser devidamente informado acerca de todos os elementos que geraram a cobrança administrativo-tributária.

Por esse motivo, entendo que deve ser acolhida essa alegação da embargante.

Sucumbente a União, fixo sua condenação em verba honorária em R\$ 500,00.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da embargante para declarar nula a CDA. Prejudicada a apelação da União.

É o voto.

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL DO DÉBITO.

1. O fundamento legal da dívida apontado no processo administrativo (artigo 23, §1º, inciso I, da Lei 8.036/90) não consta da CDA (doc. ID 83147659 – pág. 7).
2. Embora a origem do débito esteja corretamente apontada, o fundamento legal da cobrança não foi corretamente apresentado na CDA.
3. Dispõe o artigo 2º, parágrafos 5º, III, e §6º, da Lei 6.830/80 que a CDA deverá conter a origem e o fundamento legal da dívida.
4. Prejuízo ao exercício do direito de defesa, dado que o contribuinte deve ser informado de todos os elementos que constituíram a dívida administrativo-tributária.
5. Apelação da embargante provida. Apelação da União prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da embargante para declarar nula a CDA e julgou prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013546-54.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INCOMAGER IND E COM DE MADEIRAS GERAIS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MARQUES SANTOS OLIVEIRA - PR45680  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MOREIRA LIMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013546-54.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INCOMAGER IND E COM DE MADEIRAS GERAIS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MARQUES SANTOS OLIVEIRA - PR45680  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MOREIRA LIMA

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por INCOMAGER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRA LTDA. em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Valorada a causa em R\$ 6.161,54.

Proferida sentença de improcedência. Condenada a embargante em verba honorária fixada em R\$ 700,00 (observado o artigo 12 da Lei 1.060/50).

Apela a autora. Sustenta que os valores devidos a título de FGTS foram devidamente pagos nas contas vinculadas dos trabalhadores junto ao Fundo e em acordos trabalhistas firmados perante a Justiça do Trabalho. Alega excesso de penhora. Afirma que a apelada age de má-fé ao cobrar valores que já foram pagos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013546-54.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INCOMAGER IND E COM DE MADEIRAS GERAIS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MARQUES SANTOS OLIVEIRA - PR45680  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MOREIRA LIMA

#### VOTO

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

*- Incomager Indústria e Comércio de Madeiras Ltda. interps os presentes embargos à execução que lhe move a Caixa Econômica Federal. Alegou que a dívida executada foi integralmente adimplida, requerendo, pois, a extinção do processo executivo, assim como a condenação da exequente por litigância de má-fé. Subsidiariamente, requer a declaração do excesso de execução;*

*- A embargada ofertou impugnação e, na oportunidade, sustentou, resumidamente, que eventuais repasses diretos de valores, a título de FGTS, aos empregados são nulos de pleno direito;*

- A questão dos autos é unicamente de direito e reside precisamente em estabelecer se é possível a dedução ou o adimplemento de parcelas de FGTS eventualmente pagas diretamente aos empregados, e não mediante depósito em conta vinculada;

- No mérito, a razão está com a parte embargada. De fato, na hipótese, o artigo 27, do Decreto nº 99.684/1990 expressamente dispõe que o empregador, ainda que entidade filantrópica, é obrigado a depositar até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que tratam os artigos 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965;

- A jurisprudência majoritária adota orientação de que é possível a dedução ou o cômputo dos valores pagos, a título de FGTS, diretamente ao empregado, se isso ocorreu até o advento da Lei nº 9.491/1997;

- No caso vertente, os documentos acostados indicam que o pagamento somente foi efetivado após a edição da aludida lei, por conseguinte a execução fiscal não padece de ilegalidade.

Sustenta a apelante que os valores devidos a título de FGTS foram devidamente pagos nas contas vinculadas dos trabalhadores junto ao Fundo e em acordos trabalhistas firmados perante a Justiça do Trabalho.

A esse respeito observo o seguinte.

Com o advento da Lei 9.491/97, que alterou o artigo 18 da Lei 8.036/90, a única forma possível e válida de efetuar os recolhimentos referentes ao FGTS dos empregados é mediante depósitos nas suas respectivas contas vinculadas.

O artigo 18 da Lei nº 8.036/90 previa o seguinte:

*Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a pagar diretamente ao empregado os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.*

*§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, pagará este diretamente ao trabalhador importância igual a 40 (quarenta) por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros.*

*§ 2º Quando ocorrer despedida por culpa recíproca ou força maior, reconhecida pela Justiça do Trabalho, o percentual de que trata o § 1º será de 20 (vinte) por cento.*

*§ 3º As importâncias de que trata este artigo deverão constar do recibo de quitação de rescisão do contrato de trabalho, observado o disposto no art. 477 da CLT, e eximirão o empregador exclusivamente quanto aos valores discriminados.*

Posteriormente, foi editada a Lei nº 9.491/97, que alterou a redação do artigo 18 da Lei nº 8.036/90, passando o dispositivo a ter a seguinte redação:

*Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.*

*§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros.*

*§ 2º Quando ocorrer despedida por culpa recíproca ou força maior, reconhecida pela Justiça do Trabalho, o percentual de que trata o § 1º será de 20 (vinte) por cento.*

*§ 3º As importâncias de que trata este artigo deverão constar da documentação comprobatória do recolhimento dos valores devidos a título de rescisão do contrato de trabalho, observado o disposto no art. 477 da CLT, eximindo o empregador, exclusivamente, quanto aos valores discriminados.*

Assim, depois da alteração promovida pela Lei nº 9.491/97 no artigo 18 da Lei nº 8.036/90 não mais foi permitido o pagamento diretamente ao empregado.

Neste sentido, transcrevo decisão proferida pelo C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEDUÇÃO DE VALORES, RELATIVOS AO FGTS, PAGOS, PELO EMPREGADOR, DIRETAMENTE AO EMPREGADO, NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. DEPÓSITO NA CONTA VINCULADA DO FGTS. NECESSIDADE, SOB A ÊGIDE DA LEI 9.491/97. PRECEDENTES.*

*1. A Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 632.125/RS (Rel. Ministra Eliana Calmon, DJU de 19/09/2005), proclamou que, até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagassem diretamente ao empregado as seguintes parcelas do FGTS: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa, ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior. Com a alteração procedida pela Lei 9.491/97, nada mais poderia ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas do FGTS por força de reclamação trabalhista, na conta vinculada.*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AGRESP 201503029272, Relator Ministro Herman Benjamin, AGRESP 201503029272, DJE 27/05/2016)*

Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais, já que nesses casos não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.

Situação diversa é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que chancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nessa hipótese, os valores pagos pela empresa não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade.

Apenas devem remanescer na cobrança os encargos legais referentes a juros de mora e multa, os quais pertencem ao patrimônio do FGTS e não são alcançados pela quitação passada pelo empregado na instância trabalhista.

Nesse sentido, o posicionamento da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. NÃO PAGAMENTO DO FGTS JÁ PAGO DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS POR OCASIÃO DA RESCISÃO CONTRATUAL. LEIS 5.107/66 E 8.036/90.*

*1. Embora o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 estabeleça a obrigatoriedade do depósito, o seu artigo 6º permitiu o pagamento direto aos empregados optantes.*

*2. Se a empresa não observou as normas relativas ao recolhimento dos depósitos, essa falta poderá ensejar a aplicação de multa. Todavia, os valores pagos devem ser deduzidos do total exigido, sob pena de ficar a empresa obrigada a pagar duas vezes a mesma parcela.*

*3. Recurso especial improvido. (REsp nº 396.743/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJU de 06/09/2004, pág. 198)*

Essa Eg. Corte também já enfrentou a questão, acompanhando o mesmo entendimento do C. STJ. A propósito, oportuna a transcrição do trecho da decisão monocrática da lavrada do Exmo. Desembargador Nelson dos Santos, confirmada por esta Eg. Primeira Turma, quando do julgamento do agravo legal, em caso análogo ao presente (Apelação Cível nº 0026092-59.2006.4.03.9999/SP):

*"Já, no tocante aos juros de mora e multa, sabe-se que os débitos pagos diretamente aos trabalhadores em demandas trabalhistas, não exime o empregador do seu pagamento, uma vez que decorrem de expressa previsão legal e pertencem ao patrimônio do próprio Fundo, e não do empregado (TRF3, 1ª Turma, AC n 1170289/SP, relator Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 08.07.2008, DJF3 08.09.2008).*

No caso dos autos, a apelante alega que efetuou parte do pagamento mediante depósito nas contas vinculadas dos trabalhadores junto ao Fundo e outra parte em acordos judiciais perante a Justiça do Trabalho. Juntos documentos.

Após a impugnação à contestação, o Juiz determinou às partes que especificassem as provas que pretendiam produzir. A CEF afirmou não ter provas a produzir. A autora afirmou que a questão se restringia a provas documentais já satisfatoriamente apresentadas, contudo, para que isso restasse suficientemente claro, solicitou expedição de ofício à Vara do trabalho da comarca de Registro/SP para que apresentasse relatório ou certidão de todos os processos trabalhistas envolvendo a empresa embargada, apontando o fundamento de extinção de cada processo, bem como as respectivas atas de audiência ou acordo nos quais houve transação entre as parte.

Na sequência, o Juiz julgou o feito.

Em sua apelação, a autora apenas reafirma que o valor em cobrança já foi pago, conforme demonstrariam os documentos dos autos.

Analisemos, então, os documentos juntados.

A partir das fls. 21 dos autos físicos (doc. ID 90026015, pág. 24) foram juntados documentos pela autora.

Entre eles estão:

- Cópias de Termos de audiência perante a Vara do trabalho de Registro/SP nas quais foram homologados acordos: fls. 21 – audiência de 09/2005, não há referência ao período de débito do FGTS, sem assinatura dos envolvidos; fls. 23 – audiência de 08/2005, não há referência ao período de débito do FGTS, sem assinatura dos envolvidos;
- Petições informando acordo: fls. 22 – petição de acordo de 08/2002, não há referência ao período de débito do FGTS; fls. 24 – petição de acordo de 08/2005, não há referência ao período de débito do FGTS;
- Petição de reclamante: fls. 26 – relaciona períodos de débito não correspondentes ao período tratado nesta execução;
- Guias de recolhimento do FGTS relativas ao período em cobrança nesta execução e com autenticação mecânica: fls. 30/57.

Ora, verifica-se que a documentação apresentada é claramente insuficiente para demonstrar a quitação desses débitos.

Os documentos relativos aos acordos judiciais estão incompletos (sem assinatura, sem referência ao período dos débitos de FGTS), além do que não foram juntados quaisquer recibos.

Quanto aos recolhimentos ao Fundo, embora o período das guias corresponda ao período em cobrança, os valores não são os mesmos.

Note-se, como exemplo, as competências de 09/96, 10/96 e 08/96. As guias de pagamento apresentadas às fls. 348, 349 e 350 foram nos valores de, respectivamente, R\$ 52,81, R\$ 60,50, R\$ 83,43, enquanto os débitos constantes da CDA são de, respectivamente, R\$ 147,50, R\$ 166,19 e R\$ 148,91.

Sequer houve, pela embargante, a tentativa de relacionar tais pagamentos com os débitos apurados, ônus que lhe cabia, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez.

Descabe conhecer do pedido de reconhecimento de excesso de penhora, matéria a ser tratada nos próprios autos da execução.

Descabe acolher pedido de reconhecimento de litigância de má-fé por cobrança de valores indevidos, pois tal demonstração não restou comprovada.

Ante o exposto, NEGRO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

## VOTO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:** acompanho e. Relator por fundamentação diversa.

É que o pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.

Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, e principalmente, porque a lei expressamente veda referida equiparação.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados.

Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, contudo, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. *In verbis*:

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997.

Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio. 2. Até o advento da lei n. 9.491/97, o art. 18 da lei n. 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Com a entrada em vigor da lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1135440/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011).

FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF. 1. Até o advento da lei 9.491/97, o art. 18 da lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior. 2. Com a alteração da lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal. 4. Recurso especial provido em parte. (STJ, REsp 754.538/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007).

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO AOS EMPREGADOS EM RAZÃO DE ACORDOS TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUITAÇÃO. 1. A matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que pelo encontro de contas não se pode afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos homologados perante os órgãos de conciliação trabalhistas fazem parte da constituição do crédito para com o FGTS, ora executado pela Fazenda Nacional. 2. Até a entrada em vigor da lei 9.491/97, permitia-se o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Após a sua vigência há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho ou órgãos trabalhistas. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador, até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos. 4. Mesmo que se aceite como possível o pagamento do FGTS diretamente aos trabalhadores, não há nos autos prova de quitação do débito descrito, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos. 5. No cotejo entre a planilha de quitação do FGTS no Núcleo de Conciliação Trabalhista com a relação de funcionários e com os TRCT's não se verifica, em nenhum momento, a coincidência entre os valores calculados e os valores pagos a título de FGTS em atraso. 6. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0009306-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2013)

Esse é o entendimento firmado por este Colegiado em recente julgamento na Apelação nº 0014041-08.2014.4.03.6128, ocorrido em 18.05.2020.

Portanto, inviável reconhecer os acordos trabalhistas como prova de quitação do débito do FGTS.

Diante do exposto, acompanho o Relator e **nego provimento** ao recurso de apelação, por fundamentação diversa.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. PAGAMENTOS EM CONTA VINCULADA E EM ACORDOS TRABALHISTAS. AUSÊNCIA DE PROVAS.

1. Depois da alteração promovida pela Lei nº 9.491/97 no artigo 18 da Lei nº 8.036/90 não mais foi permitido o pagamento de FGTS diretamente ao empregado.
2. Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais, já que nesses casos não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.
3. Situação diversa é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que chancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nessa hipótese, os valores pagos pela empresa não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade.
4. No caso dos autos, verifica-se que a documentação apresentada é claramente insuficiente para demonstrar a quitação desses débitos.
5. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028906-29.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOAO PAPP JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: DEBORA REZENDE - SP256025-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028906-29.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOAO PAPP JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: DEBORA REZENDE - SP256025-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução opostos por JOÃO PAPP JUNIOR em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 1.000,00.

Proferida sentença de procedência para reconhecer a ilegitimidade passiva do embargante, excluindo-o do polo passivo da execução. Condenada a embargada em verba honorária fixada em R\$ 800,00.

Apela a União. Sustenta que na certidão da JUCESP o embargante consta como gerente, devendo ser responsabilizado em razão da dissolução irregular da pessoa jurídica. Sustenta não poder ser condenada em verba honorária.

O embargante apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028906-29.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

- Há suficientes elementos de prova no sentido de que o embargante, além de deter mínimas cotas sociais (10%), conquanto constasse e formalmente dos dados cadastrais da empresa, de fato não exercia a gerência da sociedade, já que atuava exclusivamente na área técnica;
- É de ressaltar que André Luiz Giovannini, cliente da ATN NETWORK, foi enfático ao narrar que as obrigações da empresa eram assumidas mediante a aposição exclusiva da assinatura do sócio Jorge Moutela e que as minutas dos contratos não continham o nome do embargante;
- No mesmo sentido foi o depoimento de Miguel Ângelo Crosariol, segundo quem o embargante "não lidava com a compra de equipamentos e liberação de verbas para pagamentos das contas, salários, compra de softwares e equipamentos, pois quem o fazia era Jerônimo";
- A propósito, convém transcrever os relatos acima, donde se extrai que o embargante era apenas o responsável técnico da empresa, não exercendo a função de sócio-gerente, muito embora formalmente constasse do contrato social:
  - André Luiz Giovannini: "Conheço o embargante porque eu era cliente em potencial da empresa dele. Ele me foi apresentado como responsável técnico da área de tecnologia da empresa. As minutas de contrato que nos eram encaminhadas não eram por ele assinadas e nem sequer continham seu nome. Ele não se apresentava como administrador da empresa, mas sim como responsável técnico. Quem efetivamente se apresentava como sócio e responsável pela empresa era Jorge Moutela. Não sei qual é a formação do embargante. Pelo que sei, o embargante, o qual trabalhava em uma empresa concorrente, foi convidado por Jorge para sair da empresa onde trabalhava para compor o quadro social da empresa de Jorge em razão dos conhecimentos técnicos dele." Não tenho informações sobre Jorge depois da venda da empresa dele."
  - Miguel Ângelo Crosariol: "Conheço o embargante porque nós dois trabalhamos na Networking na capital. Na época o embargante era diretor de tecnologia e responsável pelo desenvolvimento de softwares. Ele não lidava com a compra de equipamentos e liberação de verbas para pagamentos das contas, salários, compra de softwares e equipamentos, pois quem o fazia era Jerônimo. Eu trabalhei na empresa por aproximadamente sete anos. O embargante não se apresentava como administrador da empresa, pois quem o fazia era Jorge Moutela. Não sei porque o embargante constava como sócio da empresa "no papel". A última coisa que eu soube sobre Jorge foi que ele estava morando em Quiririm." "Eu trabalhei na empresa até seis meses após a alteração do quadro social com a entrada dos novos sócios. Fiquei um tempo fora e depois fui contratado novamente, tendo me desligado novamente no ano de 2007. Pelo que eu sei, depois da alteração do quadro societário a empresa continuou com o mesmo nome. A empresa foi comprada por algumas pessoas de Brasília. A empresa continua ativa.";
- Inegavelmente, os elementos de prova acima destacados são de suma relevância e se sobrepõem à simples condição formal do embargante de sócio-gerente da pessoa jurídica;
- Aliás, o fato de João Papp constar do contrato social como sócio gerente por certo não significa que ele tenha concretamente desempenhado tal função, sendo crível a afirmação contida na inicial de que foi convidado a fazê-lo exclusivamente em razão de seus conhecimentos técnicos;
- Não escapa à observação que o ora embargante era detentor de quantidade mínima de cotas sociais, fato que reforça sobremaneira sua participação apenas como integralizante do quadro social, a quem foi dada a função de administrador por mera formalidade. Assim sendo, afigura-se ilegítimo o redirecionamento da presente execução baseado em simples presunção;
- Ainda que se considere - por amor ao debate - que o embargante exercia funções de gerência e administração, não ficou evidenciada a presença dos pressupostos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, quais sejam, a prática, por parte dele, de atos de abuso de gestão, violação à lei e/ou contrato.

A União sustenta em seu recurso, apenas, que na certidão da JUCESP o embargante consta como gerente, devendo ser responsabilizado em razão da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Ora, tal fato foi considerado pelo Juiz de primeiro grau, como se nota das transcrições acima.

Entretanto, o Juiz constatou a existência de outros elementos de prova para concluir que o embargante não exercia a gerência da empresa.

Sobre esses outros elementos a União silenciou, não impugnando especificamente os fundamentos da decisão.

Dessa forma, inviável a reforma da sentença.

Tem razão a União, apenas, com relação à condenação em verba honorária, pois o nome do embargante constava como gerente junto à JUCESP, e só se verificou que o embargante não exercia a gerência da empresa no decorrer deste processo.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para afastar a condenação da União em verba honorária.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO NA EXECUÇÃO.

1. A União sustenta em seu recurso, apenas, que na certidão da JUCESP o embargante consta como gerente, devendo ser responsabilizado em razão da dissolução irregular da pessoa jurídica.
2. Ora, tal fato foi considerado pelo Juiz de primeiro grau. Entretanto, o Juiz constatou a existência de outros elementos de prova para concluir que o embargante não exercia a gerência da empresa.
3. Sobre esses outros elementos a União silenciou, não impugnando especificamente os fundamentos da decisão. Dessa forma, inviável a reforma da sentença.
4. Tem razão a União, apenas, com relação à condenação em verba honorária, pois o nome do embargante constava como gerente junto à JUCESP, e só se verificou que o embargante não exercia a gerência da empresa no decorrer deste processo.
5. PARCIAL PROVIMENTO à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação somente para afastar a condenação da União em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003276-48.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAI

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003276-48.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAI

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VETNIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS LTDA. em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, denegou a ordem, por meio da qual se pretendia a manutenção das alíquotas SAT/RAT previstas pelo Decreto n. 3.048/1999 (Anexo V) no percentual de 2% (dois por cento) para o seu ramo de atividade econômica, mediante o afastamento do acréscimo de 1% (um por cento) realizado pelo Decreto n. 6.957/2009. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o disposto pelo art. 25 da Lei n. 12.016/2009 (ID 12353692, páginas 1-7).

Inconformada, a apelante sustenta, em linhas gerais, que o Decreto n. 6.957/2009 majorou a alíquota incidente sobre a fabricação de alimentos para animais de 2% (dois por cento) para 3% (três por cento) de forma aleatória e discricionária, sem a devida demonstração das estatísticas de acidente de trabalho, com base numa inspeção que comprovasse tal majoração nos acidentes ocorridos. Afirma que a majoração em tela viola o princípio constitucional da legalidade insculpido no art. 5º, inc. II e 150 da Constituição Federal, bem como o disposto no art. 97 do Código Tributário Nacional (ID 12353699, páginas 1-13).

Devidamente intimada, a FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 12353703, páginas 1-20).

Os autos subiram esta Egrégia Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal acostou seu parecer, manifestando-se apenas pelo prosseguimento da ação mandamental, ante a ausência de interesse público a justificar a sua intervenção quanto ao mérito (ID 29136608, páginas 1-2).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003276-48.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAI

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão que se coloca nos autos do presente apelo é de se saber se a majoração da alíquota SAT/RAT por meio do Decreto n. 6.957/2009 ofende ou não o princípio da legalidade, como pretende a apelante.

Observo que o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição:

*"1. O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 343.446, firmou o posicionamento no sentido de ser legítima a cobrança da contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. Assentou-se na ocasião a desnecessidade de lei complementar para sua instituição e a conformidade do sistema de alíquotas proporcionais ao grau de risco da atividade exercida pelo contribuinte com os princípios da isonomia e da legalidade tributária. Registrou-se também que o confronto entre lei e decreto regulamentador situa-se em sede infraconstitucional, insuscetível, portanto, de exame em recurso extraordinário.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(RE-AgR 343604, ELLEN GRACIE, STF)*

Quanto às alíquotas do SAT, no mesmo precedente acima mencionado houve decisão a respeito. Reproduzo o trecho oportuno:

"O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I." (RE 343446, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04-04-2003 PP-00040 EMENT VOL-02105-07 PP-01388)

O enquadramento da empresa para fins de fixação da alíquota do RAT se dá pela confrontação de seu CNPJ com a lista do anexo V do Decreto 3.048/99 (cuja redação atual foi dada pelo Decreto 6.957/2009). Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. SAT - SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO. LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II. EMPRESA QUE EXERCE ATIVIDADE HOSPITALAR. ENQUADRAMENTO NA CATEGORIA DE RISCO MÉDIO.** - De acordo o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, documento de fl. 11, consta com atividades econômicas principal e secundária da empresa "atividades de atendimento hospitalar exceto pronto-socorro e unidades para atendimento a urgências e outras atividades de atenção à saúde humana não especificadas anteriormente." A atividade preponderante da empresa não é a prestação de serviço de enfermagem, mas sim, a atividade de atendimento hospitalar, sendo, assim, cabível o seu enquadramento no código 8610-1/01 do Anexo V do Decreto nº 3.048/99, correspondente a risco médio. - Apelação desprovida.

(AC - Apelação Cível - 485017 2008.82.00.004789-0, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 01/12/2009 - Página: 247.)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT - SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO. LEGALIDADE. ART. 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECRETOS NºS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. ATIVIDADE PREPONDERANTE. ANEXO V, DO DECRETO Nº 3.048/99. 1. Inexiste irregularidade na cobrança da contribuição para o SAT, tendo em vista que a sua fonte de custeio encontra-se prevista no art. 195, I, da Carta Magna, e a classificação dos contribuintes, que consiste em mera regulamentação da Lei nº 8.212/91, ser perfeitamente cabível por decreto executivo, no caso, os Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99, não configurando qualquer violação ao princípio da legalidade. 2. Os itens 55.11-5 e 55.12-3, do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, fixaram a alíquota do seguro de acidente de trabalho (SAT) em 2% (dois por cento), para estabelecimentos hoteleiros, com ou sem restaurante, hipótese em que se enquadra a Autora. Apelação da Autora improvida. Apelação do INSS e Remessa Oficial providas.**

(AC - Apelação Cível - 316487 2003.05.00.005523-5, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data: 18/10/2006 - Página: 780 - Nº: 200.)

No corpo do voto do Ministro Relator do precedente AgRg no REsp n. 1.538.487, consta trecho do acórdão do Tribunal de origem nos seguintes termos:

"Assim, ainda que a autora porventura demonstre que adota todas as medidas de segurança possíveis para minimizar os danos aos seus funcionários, tal fato não tem o condão de modificar o novo enquadramento, eis que a análise individual da empresa não tem serventia para o RAT, influenciando apenas a alíquota do FAP, que uma tarifação individual."

Ou seja, o RAT é genérico (para o segmento econômico) e o FAP é específico (para cada empresa).

De outro lado, o STJ também já decidiu que (i) não cabe ao Poder Judiciário corrigir eventuais distorções na distribuição da carga tributária, redefinindo alíquotas destinadas pelo legislador a determinados segmentos econômicos; e (ii) a necessidade de estudos estatísticos para fins de alteração da alíquota relativa à Contribuição ao SAT decorre do disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/91 (norma primária); e em se tratando de ato do Poder Público (sujeito ao regime de Direito Público), milita em favor do regulamento a presunção de conformidade com a norma primária.

Nesse contexto, incumbe ao ente inconformado com a alíquota fixada/alterada, seja pessoa de direito público ou privado, comprovar a ausência de observância de estudos estatísticos, na forma prevista no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/91. Tais entendimentos foram extraídos do seguinte precedente:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT/RAT. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE DE RISCO. NECESSIDADE DE REGIME PRÓPRIO MAIS ADEQUADO. PODER JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE FUNÇÃO LEGISLATIVA. OBSERVÂNCIA DE PARÂMETROS ESTATÍSTICOS. OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ e do STF reconhece a legalidade do enquadramento das atividades perigosas desenvolvidas por empresa por meio de decreto, escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT/RAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91).

2. O art. 22, § 3º, da Lei n. 8.212/91 estabelece que a alteração do enquadramento da empresa, em atenção às estatísticas de acidente de trabalho que reflitam investimentos realizados na prevenção de sinistros, constitui ato atribuído pelo legislador exclusivamente ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social, de modo que **não cabe ao Poder Judiciário corrigir eventuais distorções na distribuição da carga tributária, redefinindo alíquotas destinadas pelo legislador a determinados segmentos econômicos, postura que implicaria indevida assunção, pelo Judiciário, do papel de legislador positivo, contrariamente à repartição das competências estabelecida na Constituição Federal.** Precedentes.

3. "A necessidade de estudos estatísticos para fins de alteração da alíquota relativa à Contribuição ao SAT decorre do disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/91 (norma primária). Ressalte-se que, em se tratando de ato do Poder Público (sujeito ao regime de Direito Público), milita em favor do regulamento a presunção de conformidade com a norma primária. Nesse contexto, incumbe ao ente inconformado com a alíquota fixada/alterada, seja pessoa de direito público ou privado, comprovar a ausência de observância de estudos estatísticos, na forma prevista no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/91" (EDcl no AgRg no REsp 1.500.745/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/6/2015, DJe 30/6/2015), hipótese não vislumbrada pela Corte de origem, que reconheceu a legalidade da majoração porquanto baseado em dados técnico-estatísticos.

Agravo regimental improvido." (grifei)

(STJ, AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.538.487 - RS, Segunda Turma, votação unânime, 15/09/2015)

Por fim, destaco precedentes na linha da legalidade do Decreto 6.957/2009:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CPC/73, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. ATUALIZAÇÃO DA TABELA DE ENQUADRAMENTO DO GRAU DE RISCO. LEI N. 8.212/91. DECRETO N. 6.957/2009. LEGALIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA N. 568/STJ. AGRAVO INTERNO. IMPROVIMENTO.**

I - Ofensa ao artigo 535 do CPC/73 não caracterizada.

**II - De acordo com o disposto no artigo 22, § 3º, da Lei n. 8.212/91, "o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes".**

**III - Verificada a correspondência entre as atividades preponderantes listadas no Anexo V do Decreto n. 6.957/2009, e o grau de risco que lhes foi atribuído pelo regulamento, a demonstrar que não houve extrapolação dos parâmetros estabelecidos na lei, afasta-se a alegada ofensa ao princípio da legalidade.**

**IV - Os motivos do ato regulamentar que determinaram o novo enquadramento das empresas segundo o grau de risco da atividade preponderante, por constituir o mérito do ato administrativo, escapam ao controle judicial.** Precedentes: REsp n. 1.580.829/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/3/2016, DJe de 31/5/2016; AgRg no REsp 1.460.404/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/11/2015, DJe de 9/12/2015; AgRg no REsp 1.479.939/PR, Rel. Ministra Marga Tessler (Juza Federal Convocada do TRF 4ª Região), Primeira Turma, julgado em 10/2/2015, DJe de 20/2/2015.

V - Agravo interno improvido." (grifei)

(AIRES P - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1585985 2016.00.44503-8, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 23/11/2016)

"APELAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ALÍQUOTAS. LEI N. 10.666/03. DECRETO N. 6.957/2009. LEGALIDADE.

(...)

**8. O Decreto nº 6957, de 09/09/2009, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3048/99, com base na Frequência, Gravidade e Custo da acidentalidade, em conformidade com os parâmetros contidos nas Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e com estatísticas e registros junto ao INSS, cujos números médios foram divulgados na Portaria Interministerial nº 254/2009, do Ministério da Fazenda e do Ministério da Previdência Social.**

**9. O citado decreto, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, explicitou e concretizou o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.**

(...)

12. Apelação da parte impetrante desprovida." (grifei)

(ApCiv 5002958-59.2017.4.03.6109, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 15/08/2019.)

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA SAT/RAT POR MEIO DO DECRETO N. 6.957/2009. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O E. STF declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição (RE-AgR 343604, ELLEN GRACIE). O enquadramento da empresa para fins de fixação da alíquota do RAT se dá pela confrontação de seu CNPJ com a lista do anexo V do Decreto 3.048/99 (cuja redação atual foi dada pelo Decreto 6.957/2009).

2. O STJ também já decidiu que (i) não cabe ao Poder Judiciário corrigir eventuais distorções na distribuição da carga tributária, redefinindo alíquotas destinadas pelo legislador a determinados segmentos econômicos; e (ii) a necessidade de estudos estatísticos para fins de alteração da alíquota relativa à Contribuição ao SAT decorre do disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/1991 (norma primária); e em se tratando de ato do Poder Público (sujeito ao regime de Direito Público), milita em favor do regulamento a presunção de conformidade com a norma primária.

3. Nesse contexto, incumbe ao ente inconformado com a alíquota fixada/alterada, seja pessoa de direito público ou privado, comprovar a ausência de observância de estudos estatísticos, na forma prevista no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/1991 (STJ, AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.538.487 - RS, Segunda Turma, votação unânime, 15/09/2015). De mais a mais, a jurisprudência se consolidou na linha de que o Decreto 6.957/2009 não se reveste de ilegalidades: AIRESP 2016.00.44503-8, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/11/2016; ApCiv 5002958-59.2017.4.03.6109, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 15/08/2019.

4. Recurso de apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001769-86.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISEPE UNIAO DAS INSTITUICOES DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA LTDA, IESEP - INSTITUTO EDUCACIONAL DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001769-86.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISEPE UNIAO DAS INSTITUICOES DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA LTDA, IESEP - INSTITUTO EDUCACIONAL DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por UNISEP – UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES DE SERVIÇO, ENSINO E PESQUISA LTDA. e IESP – INSTITUTO EDUCACIONAL DE SERVIÇO, ENSINO E PESQUISA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Jundiá. Valorada a causa em R\$ 1.000,00.

Proferida sentença concedendo a segurança para “**declarar a inexistência de relação jurídico-tributária** que obrigue a impetrante ao recolhimento de **contribuições sociais patronais e de contribuições para terceiros** incidentes sobre os valores pagos a título de **terço constitucional de férias, e 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente**, bem como para **declarar** o direito à compensação / restituição dos valores indevidamente recolhidos, com contribuições previdenciárias vencidas e vincendas, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC), ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa, **observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, rejeitando-se** os demais pedidos, consoante fundamentação da presente sentença. Decisão sujeita ao reexame necessário.

Apela a União. Sustenta que sobre tais verbas incide a contribuição previdenciária. Alega que a compensação só pode ocorrer com contribuições previdenciárias.

As impetrantes apresentaram contrarrazões. Requerem a manutenção da sentença.

O MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001769-86.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISEPE UNIAO DAS INSTITUICOES DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA LTDA, IESEP - INSTITUTO EDUCACIONAL DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

## Adicional de 1/3 de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

## Quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

## Compensação

Ao tratar da restituição e compensação de tributos e contribuições, a Lei nº 9.430/96 estabeleceu em seu artigo 74 o seguinte:

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

(...)"

Ainda sobre o tema, a Lei nº 11.457/2007 previa em sua redação original o seguinte:

*"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei."*

Entretanto, em 30.05.2018 foi publicada a Lei nº 13.670 que deu nova redação ao caput do artigo 26 da Lei nº 11.457/07 e revogou seu parágrafo único, além de incluir o artigo 26-A naquele diploma legal, passando a vigorar tais dispositivos com a seguinte redação:

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no prazo máximo de 30 (trinta) dias úteis, contado da data em que ela for promovida de ofício ou em que for apresentada a declaração de compensação.*

*Parágrafo único. (Revogado).*

*Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:*

*I – aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;*

*II – não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e*

*III – não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).*

**§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:**

**I – o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:**

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e*

*b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e*

**II – o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:**

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e*

*b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.*

**§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.**

(negritei)

Extrai-se da leitura do dispositivo legal que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

## Dispositivo

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário somente para que a compensação observe o artigo 26-A da Lei nº 11.457/07.

É o voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE (NOS 15 DIAS INICIAIS DE AFASTAMENTO). TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO.

1. O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.
2. Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Extrai-se da leitura do dispositivo legal (artigo 26-A da Lei 11.457/07) que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.
4. Apelação e reexame necessário parcialmente providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário somente para que a compensação observe o artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000219-11.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: STARPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA,

INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000219-11.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: STARPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por STARPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, contra suposto ato coator do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Limeira/SP e do INCRA. Valorada a causa em R\$ 37.938,76.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Alega que a contribuição ao INCRA (alíquota de 0,2%) é indevida em razão da entrada em vigor da EC 33/2001.

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento do recurso.

O MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000219-11.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: STARPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA APÓS A EC 33/2001.

1. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

2. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000209-75.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HOSPI METAL INDUST METALURG DE EQUIP HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000209-75.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPI METAL INDUST METALURG DE EQUIP HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por HOSPITAL METALÚRGICA DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL em Araçatuba/SP. Valorada a causa em R\$ 10.000,00.

Proferida sentença de procedência concedendo a segurança para declarar o direito da impetrante de não incluir o valor do ICMS (calculado dentro ou fora da substituição tributária) na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, bem como declarar o direito de compensar os valores recolhidos a tal título. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Alega a impossibilidade de aplicar o mesmo entendimento adotado pelo STF no tema 69 de Repercussão Geral; que a contribuição sobre a receita bruta é benefício facultativo; e a inconstitucionalidade da Lei 12.546/2011.

A impetrante apresentou contrarrazões. Requer a manutenção da sentença.

O MPF opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-75.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL METALÚRGICA DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Mérito

A questão encontra-se pacificada pelo STJ, que decidiu o repetitivo 994 no seguinte sentido:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

*(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019) “*

### Compensação

A respeito da compensação consignou o Juiz:

*“A compensação será efetuada com quaisquer contribuições correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme disposto nos artigos 84 a 87 da Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp Nº 328.043-DF).”*

Ao tratar da restituição e compensação de tributos e contribuições, a Lei nº 9.430/96 estabeleceu em seu artigo 74 o seguinte:

*“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*(...)”*

Ainda sobre o tema, a Lei nº 11.457/2007 previa em sua redação original o seguinte:

*“Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei.”*

Entretanto, em 30.05.2018 foi publicada a Lei nº 13.670 que deu nova redação ao caput do artigo 26 da Lei nº 11.457/07 e revogou seu parágrafo único, além de incluir o artigo 26-A naquele diploma legal, passando a vigorar tais dispositivos com a seguinte redação:

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no prazo máximo de 30 (trinta) dias úteis, contado da data em que ela for promovida de ofício ou em que for apresentada a declaração de compensação.*

*Parágrafo único. (Revogado).*

*Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:*

*I – aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;*

*II – não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e*

*III – não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).*

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:

I – o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e

II – o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.

(negritei)

Extrai-se da leitura do dispositivo legal que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

#### Dispositivo

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário somente para que a compensação observe o artigo 26-A da Lei nº 11.457/07.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. “Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11.” (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

2. Extrai-se da leitura do dispositivo legal (artigo 26-A da Lei 11.457/07) que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

3. Apelação desprovida. Reexame necessário parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento ao reexame necessário somente para que a compensação observe o artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015319-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: OLIVEIRA & GOMES DE ADAMANTINA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015319-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: OLIVEIRA & GOMES DE ADAMANTINA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução, penhora e avaliação ajuizados por OLIVEIRA & GOMES DE ADAMANTINA LTDA, em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 1.000,00 (a execução foi valorada em R\$ 92.611,75).

Proferida sentença de improcedência (fls. 66 dos autos físicos), condenado a embargante em verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Apela a autora. Alega cerceamento de defesa por não ter sido deferida produção de prova testemunhal nem ter sido determinada a constatação, por Oficial de Justiça, da veracidade das alegações formuladas. Alega que foi efetivada penhora sobre o único imóvel da empresa, que é de pequeno porte, sendo nele desenvolvida a atividade empresarial. Assim, por essa razão, tal imóvel é impenhorável, conforme previsto no artigo 649, V, do CPC.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015319-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: OLIVEIRA & GOMES DE ADAMANTINA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o Juiz analisou o caso adotando como premissa o fato de que o imóvel é mesmo sede da empresa. O que o Juiz entendeu foi que a impenhorabilidade dos "instrumentos de trabalho" não se amolda ao caso dos autos, isso porque o objetivo da norma não seria por a salvo os bens da empresa, mas sim os verdadeiros "instrumentos" de ofício dos trabalhadores.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado pela excepcionalidade da penhora sobre o estabelecimento comercial, ressalvadas as hipóteses em que inexistam outros bens passíveis de penhora e que o imóvel não sirva à residência da família.

Neste sentido, confira-se:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRUÇÃO JUDICIAL. 1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família. 2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. 3. A interpretação teleológica do artigo 649, V, do CPC, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CRFB/88) e do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CRFB/88), legitima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual. 4. Ademais, o Código Civil de 2002 preceitua que: "Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária." 5. Conseqüentemente, o "estabelecimento" compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial. 6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida. 7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados [Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 746.461/RS, Rel. Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJJ/BA), Terceira Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 04.06.2009; REsp 857.327/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008; REsp 994.218/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.12.2007, DJe 05.03.2008; AgRg no Ag 723.984/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006; e REsp 354.622/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002]. 8. In casu, o executado consignou que: "Trata-se de execução fiscal na qual foi penhorado o imóvel localizado na rua Marcelo Gama, nº 2.093 e respectivo prédio de alvenaria, inscrito no Registro de Imóveis sob o nº 18.082, único bem de propriedade do agravante e local onde funciona a sede da empresa individual executada, que atua no ramo de fabricação de máquinas e equipamentos industriais. (...) Ora, se o objeto social da firma individual é a fabricação de máquinas e equipamentos industriais, o que não pode ser feito em qualquer local, necessitando de um bom espaço para tanto, e o agravante não possui mais qualquer imóvel - sua residência é alugada - como poderá prosseguir com suas atividades sem o local de sua sede? Excelências, como plenamente demonstrado, o imóvel penhorado constitui o próprio instrumento de trabalho do agravante, uma vez que é o local onde exerce, juntamente com seus familiares, sua atividade profissional e de onde retira o seu sustento e de sua família. Se mantida a penhora restará cerceada sua atividade laboral e ferido o princípio fundamental dos direitos sociais do trabalho, resguardados pela Constituição Federal (art. 1º, IV, da CF). Dessa forma, conclusão outra não há senão a de que a penhora não pode subsistir uma vez que recaiu sobre bem absolutamente impenhorável." 9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: "O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis. Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade. Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento." 10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis). 11. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. ...EMEN:*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1114767 2009.00.71861-0, LUIZ FUX, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:04/02/2010 RSSTJ VOL.:00042 PG:00273 ..DTPB:.)

Desse modo, no caso dos autos, não havendo notícia de outros bens penhoráveis nem de que o imóvel em questão serve de residência de família, a penhora sobre a sede da sociedade executada mostra-se viável.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O IMÓVEL SEDE DA EMPRESA.

1. "A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1114767 2009.00.71861-0, LUIZ FUX, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:04/02/2010 RSSTJ VOL.:00042 PG.00273 ..DTPB:.)
2. No caso dos autos, não havendo notícia de outros bens penhoráveis nem de que o imóvel em questão serve de residência de família, a penhora sobre a sede da sociedade executada mostra-se viável.
3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-38.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ORPLAN SERVICOS DE CONSTRUCAO CIVIL EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MARTIN - SP149734-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-38.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ORPLAN SERVICOS DE CONSTRUCAO CIVIL EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MARTIN - SP149734-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por ORPLAN SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL – EIRELI em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SANTO ANDRÉ-SP. Valorada a causa em R\$ 1.181.043,11.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Requer concessão da segurança para que seus pedidos de restituição sejam analisados, tendo em vista o transcurso de mais de um ano contado da data do protocolo.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovimento da apelação.

O MPF se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-38.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ORPLAN SERVICOS DE CONSTRUCAO CIVIL EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MARTIN - SP149734-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24:

*Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos (pois foram protocolados em 22/02/2017, conforme documentos juntados), de se determinar à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - PERIGO NA DEMORA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO - ART. 24, LEI 11.457/2007 - RECURSO PROVIDO. 1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. O art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. 3. A Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 4. Compulsando os autos, constata-se que os agravantes encaminharam pedidos de ressarcimento à SRF, em 16/7/2014 (fls. 22/29), sendo que até a data da interposição do presente recurso os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade competente, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, caput, da Lei Maior, bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88). 5. Quanto ao periculum in mora, importa ressaltar que à evidência do direito ameaçado, bem como pela avançada idade de um dos impetrantes, cabível a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC. 6. Prescinde de nova manifestação da agravada, quanto ao andamento do análise administrativa, porquanto a antecipação da tutela requerida pelos agravantes/impetrantes limitava-se realização da apreciação do pedido administrativo, devendo o andamento ser colacionado aos autos de origem, se for o caso. 7. Agravo de instrumento provido, para determinar à Autoridade impetrada, ora agravada, para que realize e análise do pedido de restituição no prazo de 20 dias." (grifei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00223408820154030000, Relator Desembargador Federal Nery Junior, e-DJF3 17/12/2015).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ATO OMISSIVO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. DICÇÃO DO ART. 24 DA LEI N. 11.457/07.

1. Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24. Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, de se determinar à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

2. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A

APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A

Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE ISABEL TENORIO COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DA BAIXADA SANTISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A

APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A

Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE ISABEL TENORIO COSTA

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **COMPANHIA DE HABITAÇÃO DA BAIXADA SANTISTA - COHAB-ST** contra sentença proferida em ação ordinária movida pelo **ESPÓLIO DE ADAYLTON PETROLINO** em face da apelante, da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** e do **ESPÓLIO DE GENES FRANÇADOS SANTOS E OUTROS** objetivando a retificação de registro público de imóvel de sua propriedade.

Narra o espólio autor em sua inicial que o falecido Adaylton havia adquirido um imóvel por meio de "contrato de gaveta", deixando de registrá-lo por não ter condições financeiras à época. Posteriormente, dirigiu-se ao 1º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Santos/SP, descobriu que havia sido registrada na matrícula do imóvel sua aquisição por outras pessoas, a saber, o corréu Genes França dos Santos e sua esposa, a correqueira Helenice França dos Santos.

Após diligências, veio a saber que se tratava de um erro, já que o imóvel de sua propriedade está localizado na Rua Arquiteto Romeu Esteves Martins Filho, número 307, bloco 10, quadra "B", Apartamento 13, do Condomínio Esperança, enquanto os correqueridos são proprietários do imóvel situado na mesma rua, mas no número 333, bloco 11, quadra "B", Apartamento 13.

Diz que referido erro está a impossibilitar a continuidade do arrolamento de bens do espólio e futura venda do bem (Num. 89581656 - pág. 06/10).

Manifestação do Ministério Público Federal pela inexistência de interesse público que justifique a intervenção ministerial no feito (Num. 89581656 - pág. 45).

A COHAB-ST se manifestou pela efetiva ocorrência do erro apontado pelo autor (Num. 89581656 - pág. 88/90).

O ESPÓLIO DE GENES FRANÇADOS SANTOS E OUTROS se manifestou confirmando o equívoco, atribuindo-o exclusivamente à COHAB-ST (Num. 89581656 - pág. 112/113).

A CEF arguiu a nulidade de sua citação. No mérito, defendeu a retificação do registro (Num. 89581656 - pág. 119/121).

Em sentença publicada em 30/01/2013, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para determinar o cancelamento dos registros R1 a R4 da matrícula n. 41.437 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Santos -SP, o qual deverá ser realizado após o trânsito em julgado da presente sentença, tendo em vista o disposto no artigo 259 da Lei nº 6.015/73. A COHAB foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais) (Num. 89581656 - pág. 155/161 e 163).

A COHAB-ST apela para ver reduzida a verba honorária fixada em sentença (Num. 89581656 - pág. 164/168).

Contrarrazões pela parte autora, apenas (Num. 89581657 - pág. 01/04).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DA BAIXADA SANTISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A

APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANÇADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A

Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE ISABEL TENORIO COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA

## VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a retificação de registro público de imóvel de sua propriedade.

Julgado procedente o pedido, apenas a correqueira COHAB-ST apela, o que faz para o fim de ver reduzida a verba honorária fixada em seu desfavor em sentença.

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Com efeito, o fato de a apelante não ter se oposto ao pedido nestes autos não afasta seu dever de arcar com honorários advocatícios em favor dos advogados da parte autora, já que foi a recorrente, ao informar a aquisição do imóvel em questão ao Registro de Imóveis de forma incorreta, quem deu causa à propositura da presente demanda.

Sendo assim, e considerando a média complexidade do feito, no qual os fatos são incontroversos, mas em que se exigiu a citação de diversos réus, bem como o baixo valor atribuído à causa, de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) em agosto de 2010 - não se prestando, portanto, a ser base de cálculo para fixação de honorários -, tenho por adequado o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais por equidade, em R\$ 1.200 (hum mil e duzentos reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, devendo a sentença ser mantida (Num. 89581656 - pág. 10).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO. FATOS INCONTROVERSOS. SUCUMBÊNCIA NA DEMANDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. ART. 20, § 4º DO CPC/73. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Pretende a parte autora a retificação de registro público de imóvel de sua propriedade.
2. O fato de a apelante não ter se oposto ao pedido nestes autos não afasta seu dever de arcar com honorários advocatícios em favor dos advogados da parte autora, já que foi a recorrente, ao informar a aquisição do imóvel em questão ao Registro de Imóveis de forma incorreta, quem deu causa à propositura da presente demanda.
3. Considerando a média complexidade do feito, no qual os fatos são incontroversos, mas em que se exigiu a citação de diversos réus, bem como o baixo valor atribuído à causa, de R\$ 1.000,00 (um mil reais) em agosto de 2010 - não se prestando, portanto, a ser base de cálculo para fixação de honorários -, tem-se por adequado o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais por equidade, em R\$ 1.200 (um mil e duzentos reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, devendo a sentença ser mantida.
4. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005999-84.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MURADAS COMERCIO E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FERRANTE - SP409659-A, ANNA AZEVEDO SOUZA DE ASSIS - SP411294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005999-84.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MURADAS COMERCIO E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FERRANTE - SP409659-A, ANNA AZEVEDO SOUZA DE ASSIS - SP411294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MURADAS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, em face de sentença que, nos autos da ação pelo rito comum proposta na instância de origem, julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015 e mantendo a exigibilidade da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no importe de 10% do valor dado à causa, com espeque no art. 85, §§ 2º e 6º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 131554100).

Inconformada, a apelante sustenta que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 perdeu a finalidade para a qual havia sido instituída, motivo pelo qual padeceria de inconstitucionalidade e não poderia mais ser cobrada pelo Fisco. Requer, assim, o afastamento da exação tributária vergastada. Caso seu pleito não seja acolhido, pugna pela redução da verba honorária fixada (ID 131554105, páginas 1-14).

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 131554112).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional e, neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005999-84.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MURADAS COMERCIO E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FERRANTE - SP409659-A, ANNA AZEVEDO SOUZA DE ASSIS - SP411294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

*Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. *Obiter dictum*, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Quanto ao pleito subsidiário de redução da verba honorária, tenho que melhor sorte não ampara a recorrente. O juízo de primeiro grau fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, sendo certo que este remonta a R\$ 49.117,52, segundo o ID 131553977, o que revela que os honorários foram arbitrados em montante adequado, sem assumir feição exagerada ou desproporcional.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

## EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO C. STJ. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM PATAMAR ADEQUADO PELO JUÍZO A QUO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu. Precedentes do C. STJ.

3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a tese.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001. Quanto ao pleito subsidiário de redução da verba honorária, melhor sorte não ampara a recorrente. O juízo de primeiro grau fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, sendo certo que este remonta a R\$ 49.117,52, o que revela que os honorários foram arbitrados em montante adequado, sem assumir feição exagerada ou desproporcional.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004239-54.2011.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: AFONSO SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO - SP189185-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004239-54.2011.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: AFONSO SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO - SP189185-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por AFONSO SANCHES contra a sentença de fls. 174/176, que julgou improcedente o pedido do apelante contra a UNIÃO.

A sentença recorrida deixou de condenar o apelante ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais (fls. 179/187), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado totalmente procedente para que seja declarado o direito à percepção da VPNI em função da mudança de paradigma para a complementação do salário mínimo.

Com contrarrazões da UNIÃO (fls. 190/192), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004239-54.2011.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: AFONSO SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO - SP189185-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por AFONSO SANCHES contra a UNIÃO pleiteando a declaração do direito à percepção da Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI em função da mudança de paradigma para a complementação do salário mínimo.

Alega que tem direito adquirido à percepção da VPNI, ainda que depois do advento da Lei nº 11.784/08, bem como a incidência da irredutibilidade salarial e a inobservância pela Administração do princípio da legalidade.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

O artigo 40 da Lei nº 8.112/90, em sua redação originária, estabelecia que o vencimento do servidor público civil não poderia ser inferior ao salário mínimo:

*Art. 40. Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei.*

*Parágrafo único. Nenhum servidor receberá, a título de vencimento, importância inferior ao salário-mínimo.*

Verifica-se, assim, que a Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI foi instituída em favor do autor porque seu vencimento tinha valor abaixo do salário mínimo, de maneira que a VPNI tinha valor tal a possibilitar que o vencimento alcançasse o valor do salário mínimo, nos termos do artigo 40, parágrafo único, da Lei nº 8.112/90, em sua redação originária.

Como advento da Lei nº 11.784/08, o parágrafo único do artigo 40 da Lei nº 8.112/90 foi revogado e o artigo 41 foi acrescido do parágrafo 5º, nos seguintes termos:

*Art. 41. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei.*

*§ 5º Nenhum servidor receberá remuneração inferior ao salário mínimo.*

Portanto, a partir da Lei nº 11.784/08, não havia mais a obrigatoriedade de o vencimento ter valor mínimo igual ao salário mínimo, podendo ter valor inferior. O que não poderia ter valor inferior ao salário mínimo é a remuneração, composta de vencimento e demais gratificações.

Dessa forma, a própria lei permitiu a supressão da VPNI, outrora aplicável para complementação do valor do vencimento básico.

Com efeito, o princípio da legalidade exige que a Administração Pública atue de acordo com os ditames legais, só podendo fazer ou deixar de fazer o quanto disposto em lei. A ausência de lei impede a Administração de agir em determinado sentido.

Encontra-se consagrado na Carta Magna no artigo 37, *caput*, o princípio da legalidade no âmbito da Administração Pública, que estabelece que a "administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência" (grifos nossos).

Nesse contexto, a Administração Pública agiu corretamente ao suprimir a VPNI concedida ao autor antes da Lei nº 11.784/08, já que tal lei tomou desnecessária a complementação financeira representada por esta vantagem ao dispensar a necessidade de o vencimento ter valor mínimo igual ao salário mínimo.

Por se tratar de observância estrita aos ditames legais, não há que se falar na necessidade de instauração de processo administrativo, nem tampouco de observância do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, não prosperam as alegações de violação ao princípio da segurança jurídica em razão da supressão das verbas remuneratórias aqui discutidas. Isso porque não existe direito adquirido a regime jurídico, nos termos da jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal. No mesmo sentido, a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. LEI Nº 11.890/2008. INSTITUIÇÃO DO REGIME DE SUBSÍDIO. EXTINÇÃO DO PAGAMENTO DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PRESERVAÇÃO DO VALOR DA REMUNERAÇÃO.** 1. Cuida-se de ação ordinária movida por Auditores Fiscais do Trabalho contra a União, objetivando que seja assegurado o direito à percepção do adicional de periculosidade enquanto permanecerem enquadrados na situação atestada pelo DRT/PE, independentemente da vinculação ao regime de subsídio com efeitos financeiros e funcionais retroativos a 01/07/2008. 2. O MM. juiz "a quo" julgou improcedente o pedido. 3. Inconformados, apelam os autores, alegando que exercem atividade de fiscalização externa considerada perigosa, conforme laudo expedido pela FUNDACENTRO, fazendo, portanto, jus ao adicional de periculosidade, no percentual de 10% sobre o vencimento do cargo efetivo. 4. Em suas contrarrazões, a União afirma que os auditores tiveram sua carreira reestruturada, passando a serem remunerados exclusivamente por subsídio. 5. Com o advento da Lei nº 11.890/2008, houve um reformulação do sistema remuneratório dos demandantes para o de subsídio, tendo sido excluídos os pagamentos dos referidos adicionais a partir do dia 01/07/2008, com base no art. 2º-C, incisos IX e X. Ressalte-se, ainda, que a referida lei estabeleceu em seu art. 2º, C, que os integrantes da carreira de Auditor Fiscal do Trabalho passariam a ser remunerados através de subsídios em parcela única, não havendo possibilidade de recebimento cumulativo com outros adicionais. 6. Destarte, **resta assentado na jurisprudência de nossos tribunais o entendimento de que o servidor público não tem direito adquirido ao regime jurídico a que está vinculado, podendo a Administração alterá-lo a qualquer momento, desde que respeitada a irredutibilidade dos vencimentos.** Tal situação não foi alegada pelos demandantes, de que teria havido redução em suas remunerações. 7. **A respeito da questão veja-se o julgado do colendo STF: "A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, ante a ausência de direito adquirido a regime jurídico, é legítimo que lei superveniente modifique a composição dos vencimentos dos servidores públicos, desde que não haja decurso remuneratório. II - Agravo regimental improvido. (RE 597838 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-037 PUBLIC 24-02-2011).** 8. No mesmo sentido tem se firmado a jurisprudência desta colenda Corte, inclusive, desta egrégia Turma, ao julgar casos idênticos. Precedente: (AC00037354520104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 17/03/2011) 9. Apelação improvida.

(AC - Apelação Cível - 526558 2009.83.00.011461-6, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 07/04/2016 - Página: 136.) (grifos nossos)

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI Nº 11.784/08. SUPRESSÃO DE VPNI. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI foi instituída em favor da autora porque seu vencimento tinha valor abaixo do salário mínimo, de maneira que a VPNI tinha valor tal a possibilitar que o vencimento alcançasse o valor do salário mínimo, nos termos do artigo 40, parágrafo único, da Lei nº 8.112/90, em sua redação originária.

2. A partir da Lei nº 11.784/08, não havia mais a obrigatoriedade de o vencimento ter valor mínimo igual ao salário mínimo, podendo ter valor inferior. O que não poderia ter valor inferior ao salário mínimo é a remuneração, composta de vencimento e demais gratificações. A própria lei permitiu a supressão da VPNI, outrora aplicável para complementação do valor do vencimento básico.

3. O princípio da legalidade exige que a Administração Pública atue de acordo com os ditames legais, só podendo fazer ou deixar de fazer o quanto disposto em lei. A ausência de lei impede a Administração de agir em determinado sentido.
4. Nesse contexto, a Administração Pública agiu corretamente ao suprimir a VPNI concedida ao autor antes da Lei nº 11.784/08, já que tal lei tomou desnecessária a complementação financeira representada por esta vantagem ao dispensar a necessidade de o vencimento ter valor mínimo igual ao salário mínimo.
5. Por se tratar de observância estrita aos ditames legais, não há que se falar na necessidade de instauração de processo administrativo, nem tampouco de observância do contraditório e da ampla defesa.
6. Não prosperam as alegações de violação ao princípio da segurança jurídica em razão da supressão das verbas remuneratórias aqui discutidas. Isso porque não existe direito adquirido a regime jurídico, nos termos da jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal.
7. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004829-05.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: W. L. CONSTRUÇÃO, PAVIMENTAÇÃO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004829-05.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: W. L. CONSTRUÇÃO, PAVIMENTAÇÃO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em face de sentença (ID 126081152 e ID 126081153) que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada por W. L. CONSTRUÇÃO, PAVIMENTAÇÃO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA, contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ/SP, autoridade subordinada à UNIÃO, para determinar que a autoridade impetrada decida os processos administrativos objeto do presente *mandamus* no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

A Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Zélia Luiza Pierdoná, manifestou-se pelo não conhecimento da remessa oficial (ID 128501948).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004829-05.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: W. L. CONSTRUÇÃO, PAVIMENTAÇÃO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso concreto, pretende a impetrante a concessão da segurança para que seja determinada a análise de requerimentos administrativos de restituição de débitos por ela formulados e descritos na inicial.

O Juízo de Origem concedeu a segurança, nos seguintes termos (ID 126081152 e ID 126081153):

"(...) *Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, passo ao exame do mérito. Nas informações prestadas pela autoridade coatora não consta uma justificativa específica que esclareça os motivos para exceder o prazo estabelecido no artigo 24 da Lei n. 11.457/2007 para o exame dos pedidos de compensação dos créditos que foram apresentados em 13.06.2018 conforme relação indicada pelo contribuinte na petição inicial. Deste modo, não havendo qualquer empecilho de natureza documental para o exame do pedido de análise do procedimento administrativo formulado pela impetrante, não pode a administração pública descumprir o preceito legal que estabelece o prazo máximo de 360 dias para o exame do pedido. A lacônica justificativa que foi apresentada pela autoridade coatora de escassez de recursos humanos para julgar todos os pedidos ou da existência de lista cronológica de contribuintes com pedidos idênticos não tem o condão de afastar o direito previsto no dispositivo legal em comento, pois o descumprimento de preceito legal não se legitima com base na alegação de que outros contribuintes também aguardam julgamento na medida que cabe a cada interessado provocar a manifestação do Poder Judiciário para corrigir lesões praticadas contra o jurisdicionado. (AI 00430593820084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/05/2009 PAGINA: 175 ..FONTE\_REPUBLICACAO:). A extensão do prazo de julgamento somente seria plausível caso o processo administrativo não tivesse devidamente instruído pelo contribuinte, o que exigiria a manifestação expressa da Receita para que efetuasse a regularização do procedimento para o julgamento do pedido. Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido deduzido e CONCEDO A ORDEM pretendida para determinar à autoridade coatora que proceda ao exame do pedido de análise formulado nos processos administrativos n.: 37603.40337.130618.1.2.15-8904 42945.22184.130618.1.2.15-9599 22935.75531.130618.1.2.15-5863 33712.50514.130618.1.2.15-4406 30517.61386.130618.1.2.15-9718 40523.66726.130618.1.2.15-3188 06819.32446.130618.1.2.15-8778 31861.79834.130618.1.2.15-1714 2 03900.58385.130618.1.2.15-6856 03916.86341.130618.1.2.15-1289 16469.53925.130618.1.2.15-5447 20062.27304.130618.1.2.15-8445 34890.07397.130618.1.2.15-4456 05389.71942.130618.1.2.15-1240 38603.64133.130618.1.2.15-1430 25930.13841.130618.1.2.15-0788 38056.28738.130618.1.2.15-8224 33051.87512.130618.1.2.15-4053 21956.93673.130618.1.2.15-6969 02649.29231.130618.1.2.15-2255 38733.79560.130618.1.2.15-6401 00893.95043.130618.1.2.15-2498 41621.90925.130618.1.2.15-1213 36748.56688.130618.1.2.15-1091 29587.63006.130618.1.2.15-8212 02759.53960.130618.1.2.15-6927 24360.87713.130618.1.2.15-0024 36083.10412.130618.1.2.15-8253 41692.29622.130618.1.2.15-8219 10737.64848.130618.1.2.15-9470 que foram apresentados em 13.06.2018, no prazo máximo de 30 (trinta) dias da intimação desta sentença, sob de restar configurado ato de improbidade administrativa, previsto no artigo 11, inciso II da Lei n. 8.429/92, por deixar de cumprir ato de ofício. Extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária. (...)*".

Sem recurso voluntário, os autos subirampor força do reexame necessário (art. 14, § 1º da Lei nº 12.016/2009).

Tenho que a sentença deve ser integralmente mantida.

Coma edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

Neste sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. No caso concreto, pretende a impetrante a concessão da segurança para que lhe seja assegurada a prolação de decisões de mérito na manifestação de inconformidade contra decisão proferida em processo administrativo fiscal.
2. Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".
3. Considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.
4. Reexame necessário não provido".

(TRF da 3ª Região, Remessa Necessária Cível nº 5011240-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 03/09/2019).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - PERIGO NA DEMORA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO - ART. 24, LEI 11.457/2007 - RECURSO PROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.
2. O art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.
3. A Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".
4. Compulsando os autos, constata-se que os agravantes encaminharam pedidos de ressarcimento à SRFB, em 16/7/2014 (fls. 22/29), sendo que até a data da interposição do presente recurso os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade competente, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, caput, da Lei Maior; bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88).
5. Quanto ao periculum in mora, importa ressaltar que à evidência do direito ameaçado, bem como pela avançada idade de um dos impetrantes, cabível a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.
6. Prescinde de nova manifestação da agravada, quanto ao andamento do análise administrativa, porquanto a antecipação da tutela requerida pelos agravantes/impetrantes limitava-se realização da apreciação do pedido administrativo, devendo o andamento ser colacionado aos autos de origem, se for o caso.
7. Agravo de instrumento provido, para determinar à Autoridade impetrada, ora agravada, para que realize e análise do pedido de restituição no prazo de 20 dias." (grifei)

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0022340-88.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, e-DJF3 17/12/2015).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ATO OMISSIVO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. DICÇÃO DO ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Com efeito, os pedidos de restituição foram formulados administrativamente pela impetrante em 2011, sem que, contudo, fosse proferida qualquer decisão por parte do órgão competente para analisá-las quando da impetração da ação mandamental.

- Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24. Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

- Reexame necessário a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, Remessa Necessária Cível nº 0014021-33.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 21/02/2018).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. No caso concreto, pretende a impetrante a concessão da segurança para que lhe seja assegurada a prolação de decisões de mérito na manifestação de inconformidade contra decisão proferida em processo administrativo fiscal.
2. Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24: “É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”.
3. Considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.
4. Reexame necessário não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001049-08.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES DE SOUZA - SP152825-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001049-08.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES DE SOUZA - SP152825  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO em face da UNIÃO. Valorada a execução em R\$ 52.088,67 em maio de 2006.

Proferida sentença (em 08/11/2013) de parcial procedência “para, reconhecendo que a dívida representada pela CDA juntada às fls. 04 do feito executivo (Inscrição: FGSP 200500469), carece de liquidez, certeza e exigibilidade, extinguir parcialmente a execução fiscal, que deverá prosseguir apenas em relação à CDA juntada às fls. 98 do feito executivo (Inscrição: C SSP 200600131). De acordo com o art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil e por observar que antes mesmo da expedição da CDA acostada às fls. 04 do feito executivo, a CEF já tinha já reconhecido o abatimento decorrente dos pagamentos efetuados na instância trabalhistas, arcará a Embargada com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Transcorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, remetam-se os autos à superior instância para o competente reexame necessário.”

Apela a União. Sustenta que o título executivo tem liquidez e certeza e que, embora administrativamente (durante o curso deste processo) tenham sido abatidos valores pagos em acordos perante a Justiça do Trabalho, restou saldo a ser adimplido. Sustenta não poder ser condenada em verba honorária, pois foi a recorrida que deu causa ao processo.

Às fls. 272 a União informou que a executada aderiu a parcelamento em 25/08/2015 com relação à inscrição FGSP 2005500469, alegando estar prejudicada a sentença em razão da confissão do débito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001049-08.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES DE SOUZA - SP152825  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Incabível o reexame necessário, nos termos do 496, §3º, I, do CPC.

A causa foi valorada em R\$ 52.088,67 em maio de 2006. Nessa data, mil salários mínimos somavam R\$ 350.000,00.

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

- *SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO, qualificada nos autos, após os presentes embargos à execução fiscal que lhe move a FAZENDA NACIONAL. Aponta que a Embargada pretende receber verbas referentes a FGTS, abrangidas em termo de parcelamento de dívida anteriormente firmado entre as partes. Sustenta, preliminarmente, a nulidade da penhora efetivada no feito executivo, por violação ao disposto no art. 13, da Lei 6.830/80. No mérito, alega que todas as valores englobados no parcelamento foram quitadas nos autos das diversas reclamações trabalhistas promovidas por seus ex-empregados, motivo pelo qual não se justifica o prosseguimento da execução que lhe fora dirigida. Afirma que, além destes pagamentos, a Caixa Econômica Federal e o Sindicato dos Empregados de Estabelecimentos da Arca da Saúde entraram com ações judiciais com o fito de obrigar a Embargante a pagar os débitos tratados nestes autos. Em razão de tais circunstâncias, defende que os títulos executivos carecem de liquidez e certeza. Pede a extinção do feito executivo. Juntou documentos (fis. 13/115);*

- *O Embargado apresentou impugnação (fis. 122/131). Defende, em suma, a validade da penhora vergastada e, no mérito, sustenta que a Embargante, caso tivesse efetivamente realizados os pagamentos por ela indicados, deveria ter informado os mesmos à Caixa Econômica Federal, para eventual abatimento no crédito executado. No mais, contesta a afirmação de que haveria outros processos visando a cobrança das dívidas perseguidas no feito executivo e sustenta que os títulos o embasam revestem-se de liquidez, certeza e exigibilidade. Juntou documentos (fis. 132/133);*

- *Compulsando-se os autos, é possível constatar que às fis. 155/157 a Embargada informou que a instituição operadora do FGTS (CEF) apontou que já teriam sido admitidos "os pagamentos de FGTS realizados diretamente a todos os empregados relacionados e os mesmos já foram passíveis de aproveitamento na dedução da dívida do empregador perante o Fundo quando da apresentação dos documentos pelo empregador em janeiro e fevereiro de 2006". Noutro trecho daquelas informações, restou consignado que "com a dedução de valores pagos via Justiça do Trabalho, restam a cargo do empregador os encargos legais referentes a juros de mora e multa, os quais pertencem ao patrimônio do FGTS e não são alcançados pela quitação passada pelo empregado na instância trabalhista". Por fim, tendo em vista que a execução embargada abrange verbas referentes a FGTS e também contribuições sociais, a CEF informou que "relativamente ao débito de Contribuição Social - Lei 110/2001, contemplado na inscrição CSSP200600J31, não há de se falar em dedução por reclamatória trabalhista, tendo em vista sua natureza tributária, não se localizando, portanto, na esfera de disponibilidade do empregado;*

- *Posteriormente, a Embargada trouxe aos autos nova manifestação da CEF (fis. 232/244), por meio da qual, alterando o posicionamento anteriormente adotado, esta última deixara assentado que "os documentos de Reclamatórias Trabalhistas (fis. 206/225) ora encaminhados para abatimento de débitos do FGTS do empregador SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO (...) não serão acatados administrativamente". E mais, referido documento traz indica que a alteração do entendimento da CEF se deu por causa de ato normativo expedido pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Precedente Administrativo SIT n.º 101, publicado no DOU em 09.09.2011), que determinou que a dívida apurada não fossem excluídos débitos de FGTS quitados mediante acordos judiciais firmados e homologados sem a participação da União e da CAIXA. "pois seus atos não são alcançados pelos limites da coisa julgada feita pela sentença que homologou o acordo";*

- *Sem adentrar na análise do conteúdo do ato normativo invocado pela CEF nesta sua última manifestação, importa observar que, antes mesmo da sua edição, em janeiro e fevereiro de 2006, os pagamentos efetuados pela Embargante diretamente a seus ex-empregados foram "admitidos" e utilizados para fins de abatimento da dívida retratada no título executivo. Nesta toada, ainda que tenha havido a alteração do entendimento da CEF e que esta modificação tenha se dado com respaldo em precedente administrativo e jurisprudencial, não se pode descuidar que a descon sideração da primeira manifestação da CEF representa odiosa violação à segurança jurídica que deve revestir todos os atos praticados pela Administração Pública;*

- *Aliás, tendo os pagamentos sido admitidos e abatidos em janeiro e fevereiro de 2006 (conforme expressamente indicado às fis. 155/157), não poderia o Poder Público, com base em ato normativo expedido mais de 05 (cinco) anos após a liquidação do débito, "ressuscitá-lo" a fim de tornar indene a exação que funda a execução embargada. Além disso, considerando o teor das informações inicialmente prestadas pela CEF, cabe observar que a primeira das certidões de dívida ativa que embasam o feito executivo (fis. 04 daqueles autos) foi expedida após o reconhecimento dos abatimentos pretendidos pela Embargante e, na medida em que ela os desconsiderou, resta fragilizada da prestação de liquidez e certeza da dívida por ela representada;*

- *Consequentemente, no que tange a esta parte do débito perseguido (certidão de fis. 04 do feito executivo), a execução não pode prosseguir, nem mesmo para satisfação de encargos que supostamente pertenceriam ao patrimônio do FGTS (juros de mora e multa), já que não há a precisa apuração do montante devido a tais títulos até cada uma das quitações efetuadas pela Embargante diretamente aos seus ex-empregados;*

- *Noutra frente, no que pertine à cobrança das contribuições sociais (certidão de fis. 98 do feito executivo), assiste razão à Embargada quando menciona que houve a inovação da matéria de fundo da pretensão desconstitutiva após a triangularização da relação jurídico processual (art. 264, do Código de Processo Civil). Ainda que assim não fosse, é inevitável a conclusão de que a aplicação da norma constitucional invocada pela Embargante se circunscreve às contribuições sociais de custeio da seguridade social e que a sua incidência não prescinde da efetiva demonstração de preenchimento dos requisitos legais, o que não se verifica no caso em tela.*

### Adesão a parcelamento após a sentença.

Observe que a União informou ter a executada aderido a parcelamento em 25/08/2015 com relação à inscrição FGSP 2005500469, alegando estar prejudicada a sentença em razão da confissão do débito.

Inicialmente, destaco que o entendimento a seguir exposto, válido para o crédito tributário, aplica-se também para o crédito de FGTS.

Cingindo-se a controvérsia a aspectos jurídicos somente, e não a aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, sobreleva reconhecer que o questionamento judicial é possível, mormente considerando que a obrigação tributária, como cedição, decorre apenas de lei, exurgindo da impositividade da norma jurídico-tributária - portanto, distinto do que ocorre no acordo de parcelamento, de natureza contratual.

Além disso, em sendo o crédito tributário constituído por qualquer documento de confissão de dívida ou lançamento por parte da Administração tributária, embora já goze de definitividade, pode ainda ser revisto, justamente por não gozar ainda de imutabilidade, diante de impugnação administrativa ou judicial apresentada pelo contribuinte, nos termos do artigo 145 do CTN ("O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de: I - impugnação do sujeito passivo; II - recurso de ofício; III - iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149.").

A propósito, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, § 1º, DO CPC). AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM BASE EM DECLARAÇÃO EMITIDA COM ERRO DE FATO NOTICIADO AO FISCO E NÃO CORRIGIDO. VÍCIO QUE MACULA A POSTERIOR CONFISSÃO DE DÉBITOS PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL.**

1. *A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o lançamento quando se comprove erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (art. 145, III, c/c art. 149, IV, do CTN).*

2. *A este poder/dever corresponde o direito do contribuinte de retificar e ver retificada pelo Fisco a informação fornecida com erro de fato, quando dessa retificação resultar a redução do tributo devido.*

3. *Caso em que a Administração Tributária Municipal, ao invés de corrigir o erro de ofício, ou a pedido do administrado, como era o seu dever, optou pela lavratura de cinco autos de infração eivados de nulidade, o que forçou o contribuinte a confessar o débito e pedir parcelamento diante da necessidade premente de obtenção de certidão negativa.*

4. *Situação em que o vício contido nos autos de infração (erro de fato) foi transportado para a confissão de débitos feita por ocasião do pedido de parcelamento, ocasionando a invalidade da confissão.*

5. *A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude). Precedentes: REsp. n. 927.097/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.5.2007; REsp 948.094/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007; REsp 947.233/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009; REsp 1.074.186/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009; REsp 1.065.940/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008.*

6. *Divirjo do relator para negar provimento ao recurso especial.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(REsp 1133027/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 16/03/2011)*

**(destaquei)**

Destarte, no que se refere aos seus aspectos jurídicos somente, a confissão de dívida não é óbice ao questionamento judicial da obrigação tributária.

#### **Mérito**

Sustenta a União que o título executivo tem liquidez e certeza e que, embora administrativamente (durante o curso deste processo) tenham sido abatidos valores pagos em acordos perante a Justiça do Trabalho, restou saldo a ser adimplido, conforme demonstrativo de fls. 236. Sustenta não poder ser condenada em verba honorária, pois foi a recorrida que deu causa ao processo.

Entretanto, expressamente consignou o Juiz:

*"Além disso, considerando o teor das informações inicialmente prestadas pela CEF, cabe observar que a primeira das certidões de dívida ativa que embasam o feito executivo (fls. 04 daqueles autos) foi expedida após o reconhecimento dos abatimentos pretendidos pela Embargante e, na medida em que ela os desconsiderou, resta fragilizada da presunção de liquidez e certeza da dívida por ela representada".*

De fato, consta às fls. 156 em documento da CEF:

*"Quanto aos documentos apresentados de fls. 24 a 81, Certidões expedidas pela Vara do Trabalho de Garça, informamos que a CAIXA já admitiu os pagamentos de FGTS realizados diretamente a todos os empregados relacionados e os mesmos já foram passíveis de aproveitamento na dedução da dívida do empregador perante o Fundo quando da apresentação dos documentos pelo empregador em **janeiro e fevereiro 2006**, como pode ser verificado através do arquivo 'Abatimento filial 5-49.zip'.*

(...)

*Oportuno observar que, com a dedução de valores pagos via Justiça do Trabalho, restam a cargo do empregador os encargos legais referentes a juros de mora e multa, os quais pertencem ao patrimônio do FGTS e não são alcançados pela quitação passada pelo empregado na instância trabalhista."*

**(destaquei)**

Relembrando, a execução foi ajuizada em **maio de 2006**.

Ora, diante desse cenário, irretocável a conclusão do Juiz no sentido de que:

*"Consequentemente, no que tange a esta parte do débito perseguido (certidão de fls. 04 do feito executivo), a execução não pode prosseguir; nem mesmo para satisfação de encargos que supostamente pertenceriam ao patrimônio do FGTS (juros de mora e multa), já que não há a precisa apuração do montante devido a tais títulos até cada uma das quitações efetuadas pela Embargante diretamente aos seus ex-empregados".*

Ou seja, abalada a presunção de certeza e liquidez da CDA, pois antes mesmo do ajuizamento o valor considerado devido já havia sido rebaixado pela CEF.

Desse modo, correta a sentença proferida.

De outro lado, correta a condenação da União em verba honorária, pois promoveu a execução de título líquido.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO DE FGTS. ADESÃO A PARCELAMENTO APÓS A SENTENÇA. CDA ILÍQUIDA.

1. *"A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos."* (REsp 1133027/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 16/03/2011). Entendimento válido, também, para débito de FGTS.

2. Abalada a presunção de certeza e liquidez da CDA, pois antes mesmo do ajuizamento da execução o valor considerado devido já havia sido rebaixado pela CEF em virtude de abatimentos de valores pagos na Justiça Trabalhista.

3. A execução não pode prosseguir nem mesmo para satisfação de encargos que supostamente pertenceriam ao patrimônio do FGTS (juros de mora e multa), já que não há a precisa apuração do montante devido a tais títulos.

4. Reexame necessário não conhecido e apelação desprovida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NÃO CONHECEU do reexame necessário e NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011069-92.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO - RJ117087  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011069-92.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO - RJ117087  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de terceiro ajuizados por JOSÉ AUGUSTO CARNEIRO em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 17.000,00.

Proferida sentença de procedência, determinando o levantamento da construção em questão. Não condenou a União em verba honorária em razão do princípio da causalidade. Condenou a embargante em verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Apela a União. Afirma que, ao contrário do que fora decidido em primeiro grau, não resta comprovado que os valores depositados na mencionada ação ordinária pertencem ao embargante. Sustenta que os documentos acostados aos autos não permitem concluir que os pagamentos foram realizados pelo embargante em nome próprio e não na condição de procurador do autor da ação ordinária (2003.61.15.002229-5).

O embargante apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011069-92.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO CARNEIRO - RJ117087  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Consignou o Juiz na sentença (fls. 238 dos autos físicos), em síntese:

- JOSÉ AUGUSTO CARNEIRO opôs EMBARGOS DE TERCEIRO em desfavor da FAZENDA NACIONAL alegando, em resumo, que a penhora dos depósitos judiciais realizada no rosto dos autos da ação ordinária nº 2003.61.15.002229-5, em trâmite na 1ª Vara Federal da 15ª Seção Judiciária de São Paulo - São Carlos, determinada na ação de execução fiscal ora embargada, onde figura como executado Anísio Ferronato, deve ser levantada. Alega, resumidamente, que os valores depositados naquela ação ordinária não pertencem ao executado Anísio. Acompanham a inicial os documentos de fls. 06/107;

- A embargada apresentou contestação de fls. 125/128, onde sustenta que os valores penhorados no rosto dos autos da ação ordinária nº 2003.61.15.002229-5, em trâmite na 1ª Vara Federal da 15ª Seção Judiciária de São Paulo - São Carlos, foram realizados pelo executado Anísio Ferronato e não pelo embargante;

- Conforme se percebe da inicial da ação ordinária (fls. 46/51), o executado Anísio Ferronato a propôs para o pagamento de parcelas vencidas de financiamento, com depósitos judiciais (fls. 216/221 - penhorados no rosto daqueles autos), e objetivando, ademais, a transferência de termo aditivo de cédula para José Augusto Carneiro, ora embargante;

- Consta, ainda, na inicial que, em razão de negócio celebrado com o executado (fls. 09/25), o embargante desde 1995 já era o responsável pelo pagamento do financiamento referente à mencionada cédula;

- Ocorre, porém, que não foi realizado procedimento de transferência formal do parcelamento para o nome do embargante em virtude de entraves criados pela emitente da cédula (fls. 26/27). Logo, foi necessária a propositura da ação ordinária pelo executado Anísio, titular do financiamento e legitimado ativo para a demanda, visando o pagamento e transferência do financiamento para o embargante;

- Portanto, apesar de seu nome constar nas guias de depósitos judiciais, na realidade, os valores por ela representados foram realizados pelo embargante, depositante e responsável pelo pagamento do financiamento, sendo, portanto, indevida a penhora no rosto daqueles autos para satisfazer a execução fiscal proposta contra Anísio pela embargada;

- De fato, as provas dos autos são nesse sentido e existem outros indícios. O embargante patrocinou Anísio nos autos daquela ação ordinária e, na ausência do autor, formalizou uma proposta de acordo (fls. 61/62), demonstrando ser o maior interessado na solução do impasse;

- Na maioria das guias de depósito judicial vinculadas ao processo ne 2003.61.15.002229-5 consta o nome do embargante como depositante (fis. 218/222);
- Existem diversos comunicados entre o embargante e a emitente da cédula, onde aquele assume os pagamentos e requer a regularização da dívida para seu nome (fis. 79/81);
- Aliado a isso, Anísio Ferronato confirmou os fatos em juízo, conforme fis. 206/208, sobretudo que o dinheiro referente dos depósitos judiciais era do embargante;
- Todas as provas produzidas conferem credibilidade à tese do embargante, qual seja, que realizou os pagamentos do financiamento e, por conta disto, a penhora realizada no rosto dos autos da ação ordinária nº 2003.61.15.002229-5, em trâmite na 1ª Vara Federal da 15ª Seção Judiciária de São Paulo - São Carlos, deve ser levantada.

A União afirma que, ao contrário do que fora decidido em primeiro grau, não resta comprovado que os valores depositados na mencionada ação ordinária pertencem ao embargante. Sustenta que os documentos acostados aos autos não permitem concluir que os pagamentos foram realizados pelo embargante em nome próprio e não na condição de procurador do autor da ação ordinária (2003.61.15.002229-5).

Ora, conforme se nota da transcrição de trechos da sentença acima, consignou o Juiz que as provas apresentadas conferem credibilidade à tese do embargante.

A alegação genérica da União no sentido de que "os documentos acostados não permitem concluir que os pagamentos foram realizados pelo embargante em nome próprio" não tem força suficiente para modificar o entendimento consignado na sentença, tendo em vista a ausência de impugnação específica a respeito da valoração do conjunto probatório.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROVAÇÃO DE QUE O VALOR PENHORADO NO ROSTO DOS AUTOS PERTENCE AO EMBARGANTE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA PELO APELANTE.

1. Embargos de terceiro julgado procedente em razão da comprovação de que os valores penhorados no rosto dos autos do feito 2003.61.15.002229-5 pertencem ao embargante.
2. A União afirma em seu recurso que os documentos acostados aos autos não permitem concluir que os pagamentos foram realizados pelo embargante em nome próprio e não na condição de procurador do autor da ação ordinária (2003.61.15.002229-5).
3. Ora, conforme se nota da transcrição de trechos da sentença, consignou o Juiz que as provas apresentadas conferem credibilidade à tese do embargante.
4. A alegação genérica da União no sentido de que "os documentos acostados não permitem concluir que os pagamentos foram realizados pelo embargante em nome próprio" não tem força suficiente para modificar o entendimento consignado na sentença, tendo em vista a ausência de impugnação específica a respeito da valoração do conjunto probatório.
5. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000458-84.2017.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: EDSON GUERINO GUIDO DE MORAES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDSON GUERINO GUIDO DE MORAES - SP285059-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000458-84.2017.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: EDSON GUERINO GUIDO DE MORAES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDSON GUERINO GUIDO DE MORAES - SP285059-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária de sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Assis/SP (ID 107300519 – p. 107/115), que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. IV e VI, do Código de Processo Civil, c/c art. 22, da Lei nº 4.717/65, sob o fundamento de inadequação da via processual e incompetência absoluta do Juízo para processamento da demanda. Sem condenação em custas processuais e honorários (artigos 10 e 12, da Lei 4.717/65, e art. 18, da Lei 7.347/85).

A ação popular foi ajuizada por Edson Guerino Guido de Moraes contra a União Federal (Fazenda Nacional), visando à desconstituição de ato de penhora incidente sobre bem imóvel registrado sob a matrícula nº 45.606, no Ofício de Imóveis da Comarca de Assis/SP.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da remessa necessária (ID 131550215).

É o relatório.

## VOTO

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### **Da inadequação da via processual**

A sentença trouxe deslinde adequado e pertinente à controvérsia.

Trata-se de ação popular ajuizada por Edson Guerino Guido de Moraes contra a União Federal (Fazenda Nacional), visando à desconstituição de ato de penhora incidente sobre bem imóvel registrado sob a matrícula nº 45.606, no Ofício de Imóveis da Comarca de Assis/SP, objeto da execução fiscal nº 0001844-33.2009.4.03.6116.

Sustenta o Autor que o imóvel sobre o qual recai a constrição consubstancia-se em bem público municipal, localizado na área industrial do Município de Assis/SP, cuja disponibilidade dependeria de anuência do poder público, razão pela qual a determinação de penhora do bem, pelo Juízo da execução fiscal, constitui ato lesivo ao patrimônio público.

Consoante se depreende da análise dos autos, mostra-se de rigor a extinção do feito, sem resolução do mérito, ante a inadequação da via processual eleita.

Dispõe o art. 5º, inc. LXXIII, da Constituição da República, que “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”.

Por sua vez, a Lei nº 4.717/65, estabelece que a ação popular tem por objeto “a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos” (1º), considerando-se patrimônio público, para os fins da referida norma, “os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico” (art. 2º).

Conforma se extrai dos dispositivos normativos que regem a matéria, a ação popular constitui-se em instrumento processual voltado à tutela do patrimônio público e, em sentido amplo, da moralidade administrativa. Nesse sentido, leciona a doutrina:

*“O artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal, escancara o amplo objeto tutelado pela ação popular, que inclui não só o patrimônio público como também a moralidade administrativa.*

*Neste contexto, indubitável que a violação à moralidade administrativa constitui elemento autônomo a ser tutelado pela ação popular, sem a exigência de concomitante lesão ao erário ou mesmo ilegalidade.*

(...)

*A tutela do patrimônio público, de outro lado, abrange os bens pertencentes à administração pública direta e indireta, bem como de entidades que contem com a participação estatal. O conceito de patrimônio público abrange não só o aspecto financeiro, mas também aqueles de expressão econômica, estética, artística, cultural, ambiental, histórica e turística (artigo 1º, § 1º, da Lei n 4.717/65, c.c. o artigo 5º, LXXIII, da CF)”.*

(MAGALHÃES JÚNIOR, Alexandre Alberto de Azevedo. A Tutela do Patrimônio Público. In: VITORELLI, Edilson (Org.). *Manual de Direitos Difusos*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 356)

Por outro lado, inobstante a notória amplitude do objeto de tutela da ação popular, mostra-se consolidado o entendimento jurisprudencial no sentido de que seu âmbito de incidência não abrange os atos de conteúdo jurisdicional, cuja impugnação deve se dar pela via processual adequada. A respeito da matéria, confira-se a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal:

*ACÇÃO POPULAR PROMOVIDA CONTRA DECISÃO EMANADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INADMISSIBILIDADE DA ACÇÃO POPULAR CONTRA ATO DE CONTEÚDO JURISDICIONAL - ACÇÃO POPULAR DE QUE NÃO SE CONHECE - AGRAVO IMPROVIDO. O PROCESSO E O JULGAMENTO DE AÇÕES POPULARES CONSTITUCIONAIS (CF, ART. 5º, LXXIII) NÃO SE INCLUEM NA ESFERA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - O Supremo Tribunal Federal - por ausência de previsão constitucional - não dispõe de competência originária para processar e julgar ação popular promovida contra qualquer órgão ou autoridade da República, mesmo que o ato cuja invalidação se pleiteie tenha emanado do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, ou, ainda, de qualquer dos Tribunais Superiores da União. Jurisprudência. Doutrina. NÃO CABE ACÇÃO POPULAR CONTRA ATOS DE CONTEÚDO JURISDICIONAL. - Revela-se inadmissível o ajuizamento de ação popular em que se postule a desconstituição de ato de conteúdo jurisdicional (AO 672-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO). - Os atos de conteúdo jurisdicional - precisamente por não se revestirem de caráter administrativo - estão excluídos do âmbito de incidência da ação popular, notadamente porque se acham sujeitos a um sistema específico de impugnação, quer por via recursal, quer mediante utilização de ação rescisória. Doutrina. Jurisprudência. Tratando-se de ato de índole jurisdicional, cumpre considerar que este, ou ainda não se tornou definitivo - podendo, em tal situação, ser contestado mediante utilização dos recursos previstos na legislação processual -, ou, então, já transitou em julgado, hipótese em que, havendo decisão sobre o mérito da causa, expor-se-á à possibilidade de rescisão (CPC, art. 485).*

(STF - Pet 2018 SP, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 22/08/2000, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 16-02-2001 PP-00092 EMENT VOL-02019-01 PP-00033) - g.n.

No caso, a parte autora visa à desconstituição de penhora sobre bem imóvel, pertencente ao Município de Assis/SP, determinada por força de decisão judicial proferida nos autos da execução fiscal nº 0001844-33.2009.4.03.6116.

Infere-se, portanto, que a via processual não se mostra adequada à pretensão deduzida nos autos, por meio da qual se busca a desconstituição de provimento jurisdicional, cuja impugnação deveria se dar através de embargos de terceiro, para o qual seria legitimado o Município de Assis/SP, nos termos do art. 674, do Código de Processo Civil.

De rigor, por conseguinte, a extinção do feito, sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação.

Nesses termos, a apreciação do caso posto amolda-se aos critérios apontados pela jurisprudência em relação às hipóteses de cabimento da ação popular, permanecendo lícita a fundamentação e a deliberação exposta na sentença, que deve ser mantida.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa necessária.

É o voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO POPULAR CONTRA ATO DE CONTEÚDO JURISDICIONAL. INADMISSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA.

1. Remessa necessária de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. IV e VI, do Código de Processo Civil, c/c art. 22, da Lei nº 4.717/65, sob o fundamento de inadequação da via processual e incompetência absoluta do Juízo para processamento da demanda.
2. A pretensão autoral consubstancia-se na obtenção de provimento jurisdicional que determine a desconstituição de ato de penhora incidente sobre bem público municipal, decorrente de decisão exarada no âmbito de execução fiscal.
3. Inobstante a notória amplitude do objeto de tutela da ação popular, mostra-se consolidado o entendimento jurisprudencial no sentido de que seu âmbito de incidência não abrange os atos de conteúdo jurisdicional, cuja impugnação deve se dar pela via processual adequada. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
4. A via processual não se mostra adequada à pretensão deduzida nos autos, razão pela qual impõe-se a extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação.
5. Remessa necessária não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001416-42.2009.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SKYMASTER AIRLINES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIANAPPO - SP169053  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: SKYMASTER AIRLINES LTDA  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

O processo nº 0001416-42.2009.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029078-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: DARIO LISBOA JUNIOR, DELIA MARIA DA COSTA ALBERTON, DELZIMAR DA COSTA MACHADO, DINA MARIA MIRANDA, DIOMAR CARNEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029078-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: DARIO LISBOA JUNIOR, DELIA MARIA DA COSTA ALBERTON, DELZIMAR DA COSTA MACHADO, DINA MARIA MIRANDA, DIOMAR CARNEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DARIO LISBOA JUNIOR E OUTROS** contra decisão proferida nos seguintes termos (Num. 7880686):

"Trata-se de requerimento de início de execução individual, de decisão em ação coletiva.

Considerando o entendimento do E. STF, no RE 612043/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 10/5/2017 (repercussão geral) (Infº 864), bem como o texto contido no art. 16, da Lei n. 7.347/1985, com redação dada pela Lei 9.494/1997, comprovem os exequentes, em 15 (quinze) dias, se eram residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, em momento anterior ou até a data da propositura da demanda a qual originou o título exequendo, razão pela qual estariam abrangidos pela eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva.

Sem prejuízo, no mesmo prazo, comprovem que este Juízo é a seção judiciária em que são domiciliados os exequentes, ou o local onde ocorreu o ato ou fato que deu origem à demanda, nos moldes do parágrafo 2º, do art. 109, da Constituição Federal  
Int."

Os agravantes pretendem seja reconhecida a eficácia do título executivo judicial em seu favor por também integrarem a categoria profissional representada pelo sindicato autor da ação que ensejou o título exequendo, bem como a competência do Juízo de Origem para processar e julgar o cumprimento de sentença por eles ajuizado (Num. 7880684).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029078-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DARIO LISBOA JUNIOR, DELIA MARIA DA COSTA ALBERTON, DELZIMAR DA COSTA MACHADO, DINA MARIA MIRANDA, DIOMAR CARNEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da legitimidade ativa

Acerca da legitimidade conferida aos sindicatos para representação de seus substituídos, trata-se de noção cediça nos Tribunais Superiores de que os Sindicatos atuam na qualidade de substitutos processuais e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não seja filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

Desse modo, uma vez que o sindicato detém a legitimidade extraordinária para a certificação do direito coletivo, na fase cognitiva, em prol de todos os trabalhadores da categoria, esta legitimidade extraordinária persiste, também, em sua fase executiva.

Daí porque a sentença proferida em ação coletiva torna certa a obrigação em relação a cada um dos substituídos, encontrando-se sedimentado na jurisprudência pátria o entendimento de que a execução poderá ser ajuizada individualmente ou em pequenos grupos, por livre distribuição em observância à eficiência do serviço e celeridade processual do contrário, o que do contrário acarretaria um acúmulo de processos no Juízo que proferiu a sentença transitada em julgado.

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, reafirmado em sede de repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º, III, DA LEI MAIOR. SINDICATO. LEGITIMIDADE. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

I – Repercussão geral reconhecida e reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos.

(STF, RE 883.642/AL, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Presidente, Plenário, julgamento em 18/06/2015).

“PROCESSUAL CIVIL. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO COLETIVA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. 1. O Sindicato possui legitimidade ativa, independente de autorização expressa do associado, para promover a execução de sentença proferida em ação coletiva sobre direitos individuais homogêneos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RN 2011/0236335-9, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/04/2012)”

Em relação aos efeitos erga omnes da sentença transitada em ações coletivas de acordo com a jurisprudência em cotejo, tais efeitos dependem de manifestação dos indivíduos interessados, habilitando-se, oportunamente, na fase da execução da sentença. Daí porque se considera que os efeitos das sentenças proferidas nas ações coletivas não se aplicam àqueles que tenham ajuizado ações individuais e não tenham optado pela suspensão do processo.

A ação objetivando a satisfação do direito reconhecido na sentença condenatória genérica, proferida em ação coletiva, não é uma ação de execução comum, possuindo elevada carga cognitiva, pois nela se promove, além da individualização e liquidação do valor devido, também juízo sobre a titularidade do exequente em relação ao direito material.

Desse modo, em que pese à atuação do sindicato na ação coletiva ter sido em defesa da categoria, na execução autônoma da sentença, devem ser apresentados todos os documentos necessários para comprovar que os servidores e/ou pensionistas indicados na petição inicial ostentam a qualidade de substituídos abrangidos pelo título proferido no processo coletivo, além daqueles indispensáveis a qualquer execução individual de sentença coletiva.

Assim, não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, independentemente de a entidade sindical ter ou não requerido que os efeitos da tutela judicial fossem circunscritos a um rol de associados apresentado na ação de conhecimento.

Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma:

APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. RELAÇÃO NOMINAL DOS INTEGRANTES DA CATEGORIA. DESNECESSIDADE DE FILIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL.

- A Constituição Federal, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

- A jurisprudência do STF firmou-se, inclusive em repercussão geral, no sentido de que para a atuação judicial do sindicato em defesa dos direitos da categoria não é necessária a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações para a propositura da ação.

- Não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada.

- Reconhecida a legitimidade da exequente, mostra-se adequado o ajuizamento, por ela, de execução do título executivo judicial, transitado em julgado, obtido pelo Sindicato que a representa.

- O título judicial transitado em julgado é exequível, mesmo após o STF, no Recurso Extraordinário n. 638.115, julgado pela sistemática da repercussão geral, ter reconhecido como indevida a incorporação de quintos pelo exercício de funções de confiança.

- Como garantia constitucional, a coisa julgada encontra amparo no artigo 5º inciso XXXVI da Constituição da República Federativa do Brasil e ainda nos artigos 502 a 508 do novo CPC/2015.

- A imutabilidade da coisa julgada visa dar segurança jurídica às decisões judiciais e evitar que os conflitos se perpetuem no tempo, com vistas à pacificação social.

- O entendimento proferido nos autos do RE n. 638.115 não alcança título constituído por sentença já acobertada pela imutabilidade da coisa julgada. Operado o trânsito em julgado da decisão executada, não se aplica à hipótese o disposto nos artigos 525, § 12º e 535, § 5º, do Código de Processo Civil.

- Apelação provida para reformar a sentença, reconhecendo a legitimidade da apelante para a propositura da ação, a adequação da via eleita e a exequibilidade do título judicial executado e para determinar o retorno à origem para o regular processamento do feito.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0003927-26.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:30/05/2019).

Sequer é possível se afirmar que tenha o Pretório Excelso alterado o seu anterior entendimento no julgamento do RE 612043/PR, já que ali se afirmou expressamente que "beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial", nada se decidindo, portanto, em relação a ação coletiva movida por sindicato, como é o caso dos autos.

Desta forma, de rigor reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes para a execução de sentença proferida em ação coletiva movida pelo sindicato representante de sua categoria.

### Da competência

Quanto ao ponto, veja-se que o artigo 93, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Proteção e Defesa do Consumidor, que estabelece as regras de competência, diz o seguinte:

Art. 93 - Ressalvada a competência da Justiça federal, é competente para a causa a justiça local:

I- no foro do lugar onde ocorreu o dano quando de âmbito local;

II- no foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrentes.

Ainda, a leitura do dispositivo legal que trata da competência das ações coletivas, precisamente o artigo 93 e seus incisos I e II, da Lei nº 8.078/90, permite reafirmar que a competência da Justiça Federal é nacional, sendo os demais comandos previstos no mencionado dispositivos dirigidos, todos eles, apenas às demais justíças, que têm âmbito de abrangência territorial limitada, em razão da própria Federação de Estados.

O dispositivo legal é sábio ao principiar ressalvando a competência da Justiça Federal para, somente depois, disciplinar as demais competências. É de todo evidente que em sendo a competência da Justiça Federal de âmbito nacional, não poderia ela ter restringida a sua esfera de abrangência por lei ordinária, dado que o comando que autoriza afirmar que a abrangência das decisões da Justiça Federal é de âmbito nacional é de índole constitucional, inífero a alteração por meio de lei ordinária.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que “a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)”.

Transcrevo a ementa do acórdão:

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADeco X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. **A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).**

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011) (destaquei).

Não há dúvidas, portanto, de que é possível aos exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença em seus domicílios.

Dito isto, verifico que os exequentes são domiciliados nos municípios de Santos/SP e São Paulo/SP (Num. 71288435).

Desta forma, uma segunda questão que se coloca é a de saber se é lícito a todos os exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença na Subseção Judiciária de São Paulo/SP, como eles pretendem, ou se deve, cada qual, fazê-lo perante as Subseções Judiciárias que atendem seus respectivos municípios.

E, uma vez mais, assiste razão aos apelantes.

Neste ponto, cumpre registrar que o § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que “as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”, não havendo dúvidas de que a expressão “seção judiciária” refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.

Assim tem decidido o E. Supremo Tribunal quanto à matéria:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA EM FACE DE AUTARQUIA FEDERAL. ART. 109 §2º DA CF. VARA FEDERAL DA CAPITAL X VARA FEDERAL DO INTERIOR. CONCORRÊNCIA ENTRE FOROS IGUALMENTE COMPETENTES. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO AUTOR.

1. Conflito de competência entre o juízo da subseção de Niterói e juízo federal do Rio de Janeiro objetivando fixar a competência para processar e julgar ação ordinária ajuizada contra autarquia federal em vara federal da Capital, e não na vara federal do município em que reside o demandante.

2. Depreende-se do art. 109, § 2º da CF que a norma possibilita ao particular, quando do ajuizamento da ação, escolher livremente entre quaisquer dos foros previstos, havendo mera concorrência entre igualmente competentes. Esse dispositivo também se aplica às demandas propostas em face de autarquias federais, conforme entendimento do STF (STF, Pleno, RE 627709, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 30.10.2014).

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. CAUSAS INTENTADAS CONTRA A UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA: ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROPOSITURA DE AÇÃO. FORO.

Ação judicial contra a União Federal. Competência. Autor domiciliado em cidade do interior. Possibilidade de sua proposição também na capital do Estado. Faculdade que lhe foi conferida pelo artigo 109, § 2º, da Constituição da República. Consequência: remessa dos autos ao Juízo da 12ª Vara Federal de Porto Alegre, foro eleito pela recorrente. Recurso extraordinário conhecido e provido” (STF, RE 233.990/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 23.10.2001).

No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que “a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)” (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).

2. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os quatro exequentes, domiciliados em Campinas/SP, São Paulo/SP, Ribeirão Preto/SP e Araçuaia/SP, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

3. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que “as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”, não havendo dúvidas de que a expressão “seção judiciária” refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.

4. Assim, possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.

5. Reconhecida a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para processar e julgar o feito de origem.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 5019129-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauthy, Primeira Turma, julgamento em 11/02/2020).

Por tais razões, de rigor reconhecer a competência da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP para processar e julgar o presente feito.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes e a competência do Juízo de Origem, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito de origem.

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA MOVIDA POR SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA DO SERVIDOR PÚBLICO PARA O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Os Sindicatos atuam na qualidade de substitutos processuais e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não seja filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.
2. Não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, independentemente de a entidade sindical ter ou não requerido que os efeitos da tutela judicial fossem circunscritos a um rol de associados apresentado na ação de conhecimento.
3. Sequer é possível se afirmar que tenha o Pretório Excelso alterado o seu anterior entendimento no julgamento do RE 612043/PR, já que ali se afirmou expressamente que "beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial", nada se decidindo, portanto, em relação a ação coletiva movida por sindicato, como é o caso dos autos.
4. Desta forma, de rigor reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes para a execução de sentença proferida em ação coletiva movida pelo sindicato representante de sua categoria.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).
6. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os quatro exequentes, domiciliados em municípios diversos do Estado de São Paulo, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.
7. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.
8. Assim, possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.
9. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes e a competência do Juízo de Origem, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000839-04.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI - SP173719

APELADO: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000839-04.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI - SP173719

APELADO: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução opostos pela FUNDAÇÃO DE AMPARO À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ – FAISA em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 9.315.256,42.

Proferida sentença de parcial procedência (fls. 497) para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária em relação ao auxílio-transporte pago em pecúnia. Sem condenação em verba honorária, ante a sucumbência recíproca.

Apela a embargante. Sustenta ter havido decadência parcial. Afirma que o reconhecimento de que não é devida contribuição sobre auxílio-transporte pago em pecúnia deve ter repercussão sobre seus reflexos (AI's 31.257.476-9 e 37.257.484-0). Sustenta que, em relação à imunidade, o fundamento jurídico apresentado pela exequente para não considerá-la imune foi modificado após o ajuizamento da execução (de não atendimento de requisito do artigo 55 da Lei 8.213/91 para o de que fundação de direito público não goza de imunidade), o que torna nula as CDA's. Sustenta que fundação de direito público também goza de imunidade e que a Lei 12.101/2009 não pode ser aplicada por ser posterior aos fatos geradores. Afirma que o AI 37.257.484-0 está baseado em Decreto, o que não é permitido. Sustenta que as multas violaram o princípio do não-confisco. Requer a condenação da União em verba honorária, pois sucumbiu de parte mínima.

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento da apelação da Fundação.

Apela também a União. Defende a incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte.

A Fundação apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento da apelação da União.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000839-04.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI - SP173719

APELADO: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

- *Tratam-se de embargos à execução fiscal, opostos pela FUNDAÇÃO DE AMPARO À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ - FAISA em face da execução que lhe move a FAZENDA NACIONAL, objetivando, de início, a extinção da execução (artigo 267, VI, do CPC), em razão da inadequação do rito da Lei de Execuções Fiscais para a satisfação do crédito. Aduz que é cabível rito previsto nos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil em razão da impossibilidade de constrição de seus bens. Pugna pelo reconhecimento da decadência. Sustenta que os débitos referem-se a irregularidades no recolhimento de contribuições sociais no período de 02/2004 a 12/2005, sendo que a notificação do lançamento ocorreu somente em 08/12/2009 e, portanto, consumada a decadência do direito ao lançamento por homologação;*

- *No mérito aduz que não foi considerada sua imunidade à espécie tributária, tendo em vista tratar-se de entidade beneficente de assistência social, reconhecida de utilidade pública em data anterior a edição do Decreto-lei nº 1.572/77. Ainda, insurge-se quanto à origem do débito, tendo em vista que a execução fiscal tem por objeto o pagamento de contribuições sociais relativas à quota patronal e ao SAT/RAT (atual GILD RAT), nos períodos de 02/2004 a 12/2005, inclusive 13º salário. Entende que o pagamento de auxílio transporte aos funcionários não é fato gerador de contribuição social, nos termos do artigo 28, § 9º, "f" da Lei 8.212/91, mesmo no caso do auxílio transporte pago em pecúnia. Assevera que independentemente de como foi efetuada a quitação do vale transporte, trata-se de verba isenta de tributação, especialmente em razão do seu caráter indenizatório (artigo 22, I, da Lei 8.212/91). E tendo havido decisão do E. Supremo Tribunal Federal reconhecendo o caráter indenizatório, é o caso de aplicação do artigo 1º do Decreto 2346/97, que determina a anulação de todos os procedimentos administrativos de exigência fiscal;*

- *Preende, portanto, a anulação dos autos de infração que ensejaram as CDA's. Ainda, quanto aos autos de infração nº 37.257.481-5 e o 37.257.481-5, sustenta que a fiscalização ter verificado "mês a mês se os segurados beneficiários do vale transporte não eram tributados à alíquota máxima, sob pena de sobretaxação, tributação ilegal, sem respaldo em lei". E "se inexistente fato gerador, também ausente a obrigação de desconto da contribuição por parte da FAISA e, portanto, sem sentido a presente execução";*

- *Por fim, argumenta que o auto de infração, de nº 37.257.484-0 refere-se à multa imposta pelo descumprimento da obrigação principal, o que igualmente viola a questão da imunidade constitucional. Ainda, a multa imposta tem por fundamento um Decreto Regulamentador, mas deveria fundamentar-se na lei. Ainda, aduz que há cobrança de multa em cascata, ou seja, duas penalidades em relação ao mesmo fato, configurando verdadeiro confisco. Aduz que os valores de GFIP da competência 13/2005 foram declarados na competência dezembro, cumprindo a embargante a obrigação, já que o artigo 32 da Lei 8.213/91 não estabelece a obrigatoriedade da entrega da GFIP em separado. Aduz não ter cometido qualquer ofensa à obrigação instrumental quando emitiu suas GFIP's sob código FPAS 582. Não poderia a FAISA ser enquadrada no referido código 582, ou seja, como órgão do Poder Público, uma vez que não se encaixa no conceito jurídico de tal instituto;*

- *A execução fiscal em apenso (0003493-95.2012.4.03.6126) tem por objeto as Certidões de Dívida Ativa nº 372574769, 372574807, 372574815, 372574823, 372574831 e 372574840, totalizando R\$ 9.315.256,42 (nove milhões, trezentos e quinze mil, duzentos e cinquenta e seis reais e quarenta e dois centavos), em junho de 2012;*

- *Assiste razão à embargante quanto à inadequação do rito eleito para cobrança do débito tributário. A FAISA - Fundação de Assistência à Infância de Santo André - teve sua criação autorizada pela Lei Municipal nº 2.600/66, mediante escritura pública, adquirindo personalidade jurídica a partir da inscrição de seu ato constitutivo no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas;*

- *Assim, o rito adequado à execução de dívida ativa em face das Fundações Públicas é aquele previsto no art. 730 do Código de Processo Civil, tendo em vista a incompatibilidade do regime de impenhorabilidade de seus bens e de precatórios previsto no artigo 100 da Constituição Federal de 1988 com o procedimento previsto na Lei de Execuções Fiscais;*

- *Contudo, no presente caso, é possível a adequação ao tipo de procedimento pertinente, prosseguindo-se no processamento do feito com a conversão, em razão da ausência de prejuízo à executada, a teor do disposto no artigo 244, em combinação com os artigos 295, inc. V, e 598, do Código de Processo Civil. Registre-se que não houve penhora nos autos;*

- *No que tange à decadência do direito de constituição do crédito tributário, não assiste razão à embargante. Insurge-se, esta, quanto à exigência do "pagamento de créditos tributários referentes ao período de 02/2004 a 12/2005", "apesar de ter sido notificada do lançamento apenas no dia 08/12/2009". Sustenta que o prazo decadencial neste caso é quinquenal, nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional;*

- *Não restam dúvidas acerca do prazo de cinco anos para lançamento. Cinge-se, portanto, a questão à verificação do termo a quo deste prazo;*

- *Firmou-se entendimento de que "nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos". (EREsp 101407/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 07.04.2000, DJ 8.05.2000p. 53, RDTVol. 5, Sp. 141).*

- *No presente caso deve ser aplicado o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional;*

- *No caso, os créditos tributários referem-se às competências de fevereiro de 2004 a dezembro de 2005, cuja notificação de lançamento ocorreu em 08 de dezembro de 2009. Portanto, ante a ausência de antecipação do pagamento, ainda que parcial, não pode ser reconhecida a decadência do direito de lançamento destes valores. Pelos documentos dos autos verifica-se que os débitos não foram declarados nas guias de recolhimento (GFIP);*

- *A Constituição Federal estabelece a competência tributária dos entes políticos e, ao definir seu alcance, limita-a em certos casos. Assim, a previsão de imunidades limita o poder de imposição de tributos em casos específicos. No artigo citado observa-se que há utilização do termo "isentas", contudo, tratando-se de norma de gênese constitucional, há verdadeira imunidade, em relação às contribuições para a seguridade social, das entidades beneficentes de assistência social que atendam os requisitos legais;*

- *Por sua vez, a Lei 12.101/2009, regulando os procedimentos para o gozo da imunidade ("isenção"), estabelece que "a certificação das entidades beneficentes de assistência social e a isenção de contribuições para a seguridade social serão concedidos às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecidas como entidades beneficentes de assistência social com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde ou educação" (artigo 1º);*

- *Desta forma, a lei ordinária, ao regulamentar a imunidade, limita seu alcance às pessoas jurídicas de direito privado;*

- *A FAISA - Fundação de Amparo à Infância de Santo André - é pessoa jurídica de direito público, que presta serviços típicos do Estado de forma descentralizada, sob controle direto deste. Assim, estes entes da Administração Indireta, gozam de imunidade aos impostos, conforme dispõe o artigo 150, VI da Constituição Federal. Entretanto, quanto à imunidade às contribuições para a seguridade social, a Constituição Federal delegou sua regulamentação à Lei Ordinária, cabendo a esta o regramento da questão. Assim, descabe ao Poder Judiciário estender a limitação ao setor público. Ainda, tendo em vista que a benesse relaciona-se a atividades típicas de Estado (assistência social, saúde e educação), as quais devem ser, essencialmente, prestadas sob regime público (e por servidores públicos), não há que se falar em afronta a qualquer princípio de direito;*

- *Neste contexto, conclui-se que a FAISA - Fundação de Amparo à Infância de Santo André - não faz jus à imunidade pleiteada;*

- *No mais, verifica-se pela cópia do Processo Administrativo Fiscal, originado do Auto de Infração nº 37.257.482-3, que a FAISA - Fundação de Amparo à Infância de Santo André - não declarou nas Guias de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP os valores relativos às contribuições sociais incidentes sobre a folha de salário de empregados e sobre os valores pagos aos segurados contribuintes individuais e os valores incidentes sobre a remuneração paga a título de vale-transporte. Também não foram vertidas as contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GJLDRAT);*

- *Conforme Relatório Fiscal de fis. 173/183, a FAISA Fundação de Amparo à Infância de Santo André - não declarou os valores citados, identificando-se sob Código 639 como "entidade beneficente de Assistência Social" e, portanto, imune aos tributos devidos. Não enquadrada como tal, como acima exposto, houve regular autuação do ente público e lançamento do crédito tributário;*

- *Não há qualquer eiva no Processo Administrativo Fiscal capaz de infirmar o valor apurado pelo Fisco;*

- *Releva notar, no que tange ao "Auxílio Transporte" creditado aos empregados da FAISA, que estes valores não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuições desde que pagos "na forma da legislação própria" (artigo 28, § 9º, f, da Lei nº 8.212/91). A Lei nº 7.418/85, que instituiu o Vale-Transporte, preceitua que este deve ser concedido nos limites e condições que define, implicando "na aquisição pelo empregador dos Vales-Transporte necessários aos deslocamentos do trabalhador no percurso residência-trabalho e vice-versa" (artigo 4º);*

- *Contudo, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 478410, afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre pagamento em dinheiro a título de vale-transporte, excluindo estes valores da base de cálculo do tributo;*

- *Portanto, quanto ao auxílio transporte merecem procedência os embargos;*

- *Insurge-se a embargante, ainda, quanto à multa aplicada pelo inadimplemento e pelo descumprimento da obrigação acessória (entrega da GFIP), sustentando a duplicidade e caracterização de "confisco";*

- *Pelo relatório Fiscal do Auto de Infração nº 37.257.482-3 verifica-se que não houve aplicação de multa pelo inadimplemento da obrigação tributária principal, ou pelo descumprimento de obrigação acessória, a teor do disposto no artigo 239, § 9º do Decreto nº 3.048/99, em sua redação vigente à época dos fatos (fis. 157 e 180);*

- Quanto às demais autuações, não há que se falar em duplicidade das multas aplicadas, tendo em vista que cada qual representa uma sanção pela conduta/omissão da embargante. Pelo inadimplemento foi aplicada multa moratória e pelo descumprimento da obrigação acessória foi aplicada multa diversa. Aplicadas as penalidades, estes acréscimos legais são devidos e integram o principal;

- Tendo previsão em lei, não cabe ao judiciário a redução do percentual da penalidade prevista, salvo eventual caracterização de "confisco", este analisado à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade;

- No caso concreto não restou caracterizada a hipótese de confisco, tendo em vista que fixadas, isoladamente, em percentual razoável, compatível com sua finalidade de desestimular a inadimplência da obrigação tributária.

#### Decadência

Sustenta a embargante ter havido decadência parcial. Afirma que conforme se pode observar do AI 37.257.482-3, a FAISA recolheu parcela de créditos de contribuição, que foram utilizados para abater o débito, e, desse modo, deve-se contar o prazo decadencial nos termos do artigo 150, §4º, do CTN.

Conforme transcrito acima, consignou o Juiz a respeito:

*"No presente caso deve ser aplicado o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.*

*No caso, os créditos tributários referem-se às competências de fevereiro de 2004 a dezembro de 2005, cuja notificação de lançamento ocorreu em 08 de dezembro de 2009. Portanto, ante a ausência de antecipação do pagamento, ainda que parcial, não pode ser reconhecida a decadência do direito de lançamento destes valores. Pelos documentos dos autos verifica-se que os débitos não foram declarados nas guias de recolhimento (GFIP)."*

A União, em suas contrarrazões, afirmou que não houve pagamento parcial.

Observando-se o discriminativo do débito 37.257.483-3 (fls. 126 e seguintes dos autos físicos), verifica-se que foram lançados alguns "créditos" em algumas competências, créditos estes que foram deduzidos do valor apurado como devido.

Entretanto, tais informações constantes do discriminativo não são suficientes, por si só, para comprovar que a embargante havia efetuado pagamento parcial tempestivo.

Consta expressamente do Relatório Fiscal do débito 37.257.483-3 (fls. 174) que:

*"Compõe-se o presente Auto de Infração de contribuições da empresa não declaradas em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social GFIP e de contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILDRAT), cujos recolhimentos não constam do banco de dados - Sistema de Informação de Arrecadação e Débito - DATAPREV, no valor de R\$ 6.590.747,21 (Seis milhões, quinhentos e noventa mil, setecentos e quarenta e sete reais e vinte e um centavos), consolidado em 08/12/2009."*

Mais adiante (fls. 176):

*"Através do confronto dos dados documentais apresentados pela empresa com as GFIP transmitidas aos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, conforme demonstrativos constantes do ANEXO VII, a fiscalização constatou que o contribuinte, antes do início do procedimento fiscal, não prestou as informações devidas em GFIP, relativamente aos trabalhadores vinculados ao RGPS, relativamente aos seguintes fatos geradores: (...)"*

Ora, tratando-se de contribuições não declaradas, não poderiam ter sido objeto de pagamento parcial.

Assim, correta a contagem da decadência conforme realizada na sentença.

#### Auxílio-transporte

A União defende a incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte.

O benefício do vale-transporte foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º prevê o seguinte:

*Art. 2º – O Vale-transporte –, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:*

- a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;*
- b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;*
- c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador.*

Como se percebe, o próprio diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que referida verba não possui natureza salarial, entendimento que não se altera caso o benefício seja pago em pecúnia, conforme entendimento do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio – transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente. (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)" (negritei)*

*(STJ, Segunda Turma, MC 21769/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/02/2014)*

Afirma o embargante que o reconhecimento de que não é devida contribuição sobre auxílio-transporte pago em pecúnia deve ter repercussão sobre seus reflexos (AI's 31.257.476-9 e 37.257.484-0).

O AI 31.257.476-9 decorreu do seguinte (fls. 235):

*"Pela prestação em GFIP de informações incompletas (deixou de agregar ao salário de contribuição as parcelas pagas a título de auxílio-transporte) e omissas (deixou de incluir os contribuintes individuais que lhe prestaram serviços), implicou em autuação com base no artigo 32, IV, e §9º, da Lei 8.212/91 – AI 37.257.476-9"*

Ou seja, a penalidade (multa por descumprimento de obrigação acessória) não decorreu somente da questão relativa ao auxílio-transporte, mas também de omissão quanto aos contribuintes individuais que lhe prestaram serviço.

O AI 37.257.484-0 decorreu do seguinte (fls. 42):

*"Deixou de arrecadar as contribuições dos segurados, mediante desconto, para posterior repasse à Previdência Social, implicando em autuação com base no artigo 30, I, "a", da Lei 8.212/91 – AI 37.257.484-0"*

E às fls. 278:

*"Através do confronto dos dados documentais apresentados pela empresa com as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP transmitidas aos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, conforme demonstrativos constantes do ANEXO VII, a fiscalização constatou que o contribuinte, antes do início do procedimento fiscal, não prestou as informações devidas em GFIP, relativamente aos valores pagos ou creditados aos segurados contribuintes individuais, identificados na DIRF, no período de 02/04 a 12/04, bem como os valores relativos ao AUXÍLIO TRANSPORTE, pagos ou creditados aos segurados empregados ativos, no período de 04/04 a 12/05."*

Ou seja, o descumprimento dessa obrigação acessória também não decorreu de relação com o auxílio-transporte exclusivamente.

#### Imunidade

Em relação à imunidade, alega o embargante que o fundamento jurídico apresentado pela exequente para não considerá-la imune foi modificado após o ajuizamento da execução (de não atendimento de requisito do artigo 55 da Lei 8.213/91 para o de que fundação de direito público não goza de imunidade), o que torna nula as CDA's. Sustenta que fundação de direito público também goza de imunidade e que a Lei 12.101/2009 não pode ser aplicada por ser posterior aos fatos geradores.

Consignou o Juiz a respeito, conforme transcrito acima:

*"(...) a Lei 12.101/2009, regulando os procedimentos para o gozo da imunidade (isenção)", estabelece que "a certificação das entidades beneficentes de assistência social e a isenção de contribuições para a seguridade social serão concedidos às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecidas como entidades beneficentes de assistência social com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde ou educação" (artigo 1º).*

*Desta forma, a lei ordinária, ao regulamentar a imunidade, limita seu alcance às pessoas jurídicas de direito privado.*

*A FAISA - Fundação de Amparo à Infância de Santo André - é pessoa jurídica de direito público, que presta serviços típicos do Estado de forma descentralizada, sob controle direto deste. Assim, estes entes da Administração Indireta, gozam de imunidade aos impostos, conforme dispõe o artigo 150, VI da Constituição Federal. Entretanto, quanto à imunidade às contribuições para a seguridade social, a Constituição Federal delegou sua regulamentação à Lei Ordinária, cabendo a esta o regramento da questão. Assim, descabe ao Poder Judiciário estender a limitação ao setor público. Ainda, tendo em vista que a benesse relaciona-se a atividades típicas de Estado (assistência social, saúde e educação), as quais devem ser, essencialmente, prestadas sob regime público (e por servidores públicos), não há que se falar em afronta a qualquer princípio de direito.*

*Neste contexto, conclui-se que a FAISA - Fundação de Amparo à Infância de Santo André - não faz jus à imunidade pleiteada."*

Ora, irretocável a sentença nesse ponto.

Nesse mesmo sentido:

*CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. CONSÓRCIO PÚBLICO DE DIREITO PÚBLICO. ASSOCIAÇÃO PÚBLICA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. ART. 150, VI, A, DA CF/88. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INAPLICABILIDADE. DESONERAÇÃO. ART. 195, PARÁGRAFO 7º. DA CF/88. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. Ainda que admitida a natureza autárquica (plurifederativa) das associações públicas, a desoneração prevista no art. 150, VI, "a", da CF/88 não beneficiaria o autor, pois assente no STF o entendimento de que, apesar da discussão quanto à sua aplicabilidade a outros tributos, a imunidade tributária recíproca não alcança as contribuições previdenciárias. 2. As associações públicas, em sendo pessoas jurídicas de direito público interno, não se enquadram no conceito de entidade beneficente de assistência social, e, desse modo, não fazem jus à imunidade prevista no parágrafo 7º do art. 195 da CF/88 para as entidades privadas que, colaborando com o Poder Público, desempenham atividades, sem fins lucrativos, de assistência social aos necessitados. 3. Condenação em honorários advocatícios mantida, pois os benefícios da assistência judiciária gratuita não podem ser estendidos às associações públicas, mesmo porque os vários entes da Federação associados respondem subsidiariamente pelas obrigações do consórcio público. 4. Apelação não provida.*

*(AC - Apelação Cível - 0800827-65.2013.4.05.8400, Desembargador Federal Raimundo Alves de Campos Jr., TRF5 - Segunda Turma.)*

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PATRONAL PREVISTA NO ARTIGO 22, INCISO I, DA LEI Nº 8.212/91 - IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL QUE NÃO ALCANÇA PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO - RECOLHIMENTO DA "QUOTA PATRONAL" PELA MUNICIPALIDADE DECORRE DE RELAÇÃO DE EMPREGO - AGRAVO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. Não se conhece do agravo de instrumento em relação ao "pedido subsidiário" de recolhimento em juízo dos valores devidos, porque essa matéria não foi objeto da decisão interlocutória recorrida, de modo que inflêtir sobre o tema representaria supressão de instância. 2. A imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, do Constituição Federal não alcança as pessoas jurídicas de direito público, como entende o agravante, mas tão somente "as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei", no caso o art. 55, § 1º, da Lei nº 8.212/91; tal imunidade tributária visa justamente incentivar a sociedade civil a atuar em colaboração com o Estado em áreas onde este é deficitário, de modo que apenas aquelas entidades beneficentes que prestam serviços de assistência social é que devem ser contempladas com o benefício fiscal, desde que atendidos os requisitos legais. 3. Assim, foge ao bom-senso conferir ao Município a imunidade tributária em relação à "cota patronal" das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários de seus funcionários; ainda, tal contribuição tem previsão constitucional (art. 40, 'caput', da Constituição Federal). 4. A contribuição do Município para a Seguridade Social através da aplicação de repasse de verbas em atividades eminentemente "assistencialistas" não se faz mediante tributação, e o recolhimento da "cota patronal" pelo agravante decorre de relação de emprego, situação absolutamente distinta da primeira, pelo que não se verifica a alegada tributação. 5. Agravo de instrumento improvido na parte conhecida.*

*(AI 0048945-52.2007.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:29/05/2008.)*

AI 37.257.484-0

Afirma que o AI 37.257.484-0 está baseado em Decreto, o que não é permitido pela legislação.

O fundamento da autuação foi o seguinte:

*"Assim, lavramos o presente AI por deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e de contribuintes individuais a seu serviço, infringindo-se assim o disposto na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 30, I, a, e alterações posteriores, e Lei 10.666, de 08/05/2003, art. 4º, caput e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 216, I, a."*

Verifica-se que há fundamento legal para a penalidade aplicada.

#### **Multas**

Sustenta a embargante genericamente que "as multas exigidas nas autuações de obrigação acessória, juntas, violaram o princípio do não-confisco".

Não houve impugnação específica à fundamentação utilizada pelo Juiz na sentença a esse respeito.

Bem consignou o Juiz na sentença:

*"Insurge-se a embargante, ainda, quanto à multa aplicada pelo inadimplemento e pelo descumprimento da obrigação acessória (entrega da GFIP), sustentando a duplicidade e caracterização de "confisco".*

*Pelo relatório Fiscal do Auto de Infração nº 37.257.482-3 verifica-se que não houve aplicação de multa pelo inadimplemento da obrigação tributária principal, ou pelo descumprimento de obrigação acessória, a teor do disposto no artigo 239, § 9º do Decreto nº 3.048/99, em sua redação vigente à época dos fatos (fs. 157 e 180).*

*Quanto às demais autuações, não há que se falar em duplicidade das multas aplicadas, tendo em vista que cada qual representa uma sanção pela conduta/omissão da embargante. Pelo inadimplemento foi aplicada multa moratória e pelo descumprimento da obrigação acessória foi aplicada multa diversa. Aplicadas as penalidades, estes acréscimos legais são devidos e integram o principal.*

*Tendo previsão em lei, não cabe ao judiciário a redução do percentual da penalidade prevista, salvo eventual caracterização de "confisco", este analisado à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.*

*No caso concreto não restou caracterizada a hipótese de confisco, tendo em vista que fixadas, isoladamente, em percentual razoável, compatível com sua finalidade de desestimular a inadimplência da obrigação tributária."*

Apenas consigno que não chegou a haver aplicação de multa moratória em nenhuma das inscrições, conforme se verifica às fls. 03, 06, 09, 17, 26, e 29.

#### Verba honorária

Afastada da cobrança somente a contribuição previdenciária incidente sobre auxílio-transporte, verifica-se que foi a União que sucumbiu de parte mínima. Assim, descabe condená-la ao pagamento de verba honorária.

#### Dispositivo

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO às apelações.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. AUXÍLIO-TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

1. Correta a sentença ao aplicar o artigo 173, I, do CTN, tendo em vista que não houve comprovação de pagamento parcial temporário.
2. "A jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia." (STJ, Segunda Turma, MC 21769/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/02/2014)
3. Os autos de infração 31.257.476-9 e 37.257.484-0 não se referem exclusivamente ao auxílio-transporte, tratando-se de penalidade por descumprimento de outras obrigações acessórias.
4. "A imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, do Constituição Federal não alcança as pessoas jurídicas de direito público, como entende a agravante, mas tão somente "as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei", no caso o art. 55, § 1º, da Lei nº 8.212/91; tal imunidade tributária visa justamente incentivar a sociedade civil a atuar em colaboração com o Estado em áreas onde este é deficitário, de modo que apenas aquelas entidades beneficentes que prestam serviços de assistência social é que devem ser contempladas com o benefício fiscal, desde que atendidos os requisitos legais." (AI 0048945-52.2007.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:29/05/2008.)
5. O Auto de Infração 37.257.484-0 está amparado na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 30, I, a, e alterações posteriores, e Lei 10.666, de 08/05/2003, art. 4º, caput e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 216, I, a.
6. Sustentou a embargante genericamente que "as multas exigidas nas autuações de obrigação acessória, juntas, violaram o princípio do não-confisco". Não houve impugnação específica à fundamentação utilizada pelo Juiz na sentença a esse respeito, o qual consignou que "cada qual representa uma sanção pela conduta/omissão da embargante".
7. Apelações desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009091-07.2009.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JOHNSON & JOHNSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO LOPES VILELA BERBEL - SP264103-S  
APELADO: JOHNSON & JOHNSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: FABIO LOPES VILELA BERBEL - SP264103-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: JOHNSON & JOHNSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOHNSON & JOHNSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0009091-07.2009.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 04/08/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013437-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JULIANA DOS SANTOS SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELA SPINOSA ROCHA - SP234177-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JULIANA DOS SANTOS SILVA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para autorizar o levantamento do valor de R\$ 1.045,00 depositado em conta vinculada do FGTS.

A parte agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao levantamento integral do valor depositado em conta vinculada ao FGTS, em decorrência da crise ocasionada pelo COVID 19, sendo ilegal o limite estipulado de saque do FGTS no valor de R\$ 1.045,00 por trabalhador.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

No caso em apreço, a questão versa sobre o levantamento integral do saldo existente em conta vinculada ao FGTS, em razão da crise ocasionada pelo COVID 19.

Pois bem

A Lei 8.036/90 assim dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições:*

- a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal;*
- b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e*
- c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.*

Por sua vez, o Decreto 5.113/2004 regulamenta o dispositivo acima transcrito:

*Art. 1º. O titular de conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS que resida em área do Distrito Federal ou de Município, em situação de emergência ou estado de calamidade pública objeto de decreto do respectivo Governo, poderá movimentar a referida conta por motivo de necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorram de desastre natural.*

*§ 1º. Para os fins da movimentação de que trata este artigo, o decreto municipal ou do Distrito Federal que declare a situação de emergência ou o estado de calamidade pública deverá ser publicado no prazo máximo de trinta dias, contados do primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência do desastre natural.*

*§ 2º. A movimentação da conta vinculada de que trata o caput só poderá ocorrer após o reconhecimento da situação de emergência ou do estado de calamidade pública em portaria do Ministro de Estado da Integração Nacional.*

*§ 3º. A solicitação de movimentação será admitida até noventa dias da publicação do ato de reconhecimento de que trata o § 2º.*

*Art. 2º. Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural:*

*I - vendavais ou tempestades;*

*II - vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais;*

*III - vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais;*

*IV - tornados e trombas d'água;*

*V - precipitações de granizos;*

*VI - enchentes ou inundações graduais;*

*VII - enxurradas ou inundações bruscas;*

*VIII - alagamentos; e*

*IX - inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, considera-se também como natural o desastre decorrente do rompimento ou colapso de barragens que ocasionem movimento de massa, com danos a unidades residenciais. [\(Redação dada pelo Decreto nº 8.572, de 2015\)](#)*

Com efeito, vislumbra-se que a situação de calamidade pública decorrente de pandemia não foi contemplada como hipótese que autorize o levantamento de valores.

No entanto, é mister ressaltar que, diante do atual cenário e do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Decreto Legislativo 06/2020, foi editada a Medida Provisória n. 946/20 que autoriza o saque de até R\$ 1.045,00 de contas vinculadas ao FGTS por trabalhador:

*Art. 6º. Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a [Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020](#), o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.*

*§ 1º Na hipótese de o titular possuir mais de uma conta vinculada, o saque de que trata o caput será feito na seguinte ordem:*

*I - contas vinculadas relativas a contratos de trabalho extintos, com início pela conta que tiver o menor saldo; e*

*II - demais contas vinculadas, com início pela conta que tiver o menor saldo.*

*§ 2º Não estarão disponíveis para o saque de que trata o caput os valores bloqueados de acordo com o disposto no inciso I do § 4º do art. 20-D da Lei nº 8.036, de 1990.*

*§ 3º Os saques de que trata o caput serão efetuados conforme cronograma de atendimento, critérios e forma estabelecidos pela Caixa Econômica Federal, permitido o crédito automático para conta de depósitos de poupança de titularidade do trabalhador previamente aberta na nessa instituição financeira, desde que o trabalhador não se manifeste negativamente, ou o crédito em conta bancária de qualquer instituição financeira, indicada pelo trabalhador, desde que seja de sua titularidade.*

*§ 3º-A. A atribuição prevista no § 3º estende-se às contas de poupança social digital que receberem recursos oriundos das contas vinculadas do FGTS. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 982, de 2020\)](#)*

*§ 4º O trabalhador poderá, na hipótese do crédito automático de que trata o § 3º, até 30 de agosto de 2020, solicitar o desfazimento do crédito, conforme procedimento a ser definido pelo agente operador do FGTS.*

*§ 5º A transferência para outra instituição financeira prevista no § 3º não poderá acarretar cobrança de tarifa pela instituição financeira.*

Destaca-se que, a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade. Neste contexto, verifica-se que a Administração Pública já regulamentou a liberação de valores do FGTS em razão do COVID 19, não cabendo ao Poder Judiciário definir novas hipóteses e limites de movimentação sem suporte no ordenamento jurídico.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada quanto à necessidade dos recursos em conta vinculada ao FGTS e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para o levantamento integral dos valores do FGTS.

Diante do exposto, **indeferiu** a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017017-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS ITAPETININGA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN ALVES CAMARGO - SP131698-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017107-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: HERMOL TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL BACCHIEGA BROCCA - SP279652  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001718-83.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TECNOCOMP TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA TONHETTI DE PAULA LIMA - SP196572-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001718-83.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TECNOCOMP TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA TONHETTI DE PAULA LIMA - SP196572-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Tecnocomp Tecnologia e Serviços Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da Contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 e o esgotamento da finalidade.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001718-83.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TECNOCOMP TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA TONHETTI DE PAULA LIMA - SP196572-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### Da Lei Complementar nº 110/2001

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em agosto de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção não configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

*"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).*

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contêm outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

*"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.*

*A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.*

*Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.*

*Entretanto, não lhe assiste razão.*

*A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.*

*Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.*

*Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dívida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.*

*O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.*

*Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.*

*Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)*

*"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.*

*Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.*

*Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 03/06/2014)*

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º. DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as consequências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 3.5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadraram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página:111.)*

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

#### **PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE. NÃO ATINGIMENTO DA FINALIDADE. APELAÇÃO NEGADA.**

1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal).
2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.
3. Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em agosto de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção não configura desvio de finalidade.
4. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.
5. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.
6. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator.
7. Apelação a que se nega provimento.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013137-38.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: VANILDA MARIA RUSSO MIRABELLA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO APARECIDO DOS SANTOS - SP356535-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no acórdão.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VICIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na RE1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É o voto.**

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018307-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADAIL DA CONCEICAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018307-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADAIL DA CONCEICAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADAIL DA CONCEIÇÃO, contra a decisão prolatada nos autos do processo nº 0001287-19.2017.403.6002, que determinou o cancelamento da expedição do precatório da agravante, até o julgamento do agravo de instrumento interposto pela União.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018307-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADAIL DA CONCEICAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, se verifica que a União, anteriormente ao presente recurso, interpôs agravo de instrumento n. 5010450-28.2019.4.03.0000 em face de decisão que nos autos de cumprimento de Sentença ajuizado na hipótese, rejeitou a alegação de prescrição.

A parte exequente pretende o pagamento do valor incontroverso, o que restou indeferido na decisão agravada em razão da pendência do julgamento do recurso da União, sobre a prescrição, questão prejudicial de mérito.

Através da consulta Ao Sistema de Andamento Processual da Justiça Federal, o agravo de instrumento 5010450-28.2019.4.03.0000, interposto pela União se encontra conclusos para o julgamento de embargos de declaração, vale dizer, pendente de julgamento definitivo pela Corte Regional.

No referido recurso a União sustenta, além do excesso de execução, a prescrição do direito da exequente abrangendo todo o período postulado na ação.

Por conseguinte, na pendência de pronunciamento definitivo sobre a prescrição, questão prejudicial de mérito, tenho por inviável o acatamento do presente agravo de instrumento.

Isso porque, eventual provimento do recurso da União, com o reconhecimento da prescrição, atingirá a totalidade do título executório. Consta-se, assim, que a pretensão da parte exequente, ora agravante, não se amolda na hipótese legal que autoriza a expedição de Ofício requisitório da parcela incontroversa, pois não se trata meramente de impugnação parcial (pedido subsidiário), mas também de impugnação total (pedido principal).

Desse modo, eventual requisição de pagamento do valor incontroverso somente poderá ocorrer após a decisão definitiva do agravo de instrumento interposto pela União, mesmo porque o pagamento imediato poderia acarretar risco de irreversibilidade da medida.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DEFINITIVO SOBRE QUESTÃO PREJUDICIAL DE MÉRITO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Se verifica que a União, anteriormente ao presente recurso, interps agravo de instrumento n. 5010450-28.2019.4.03.0000 em face de decisão que nos autos de cumprimento de Sentença ajuizado na origem, rejeitou a alegação de prescrição.
2. A parte exequente pretende o pagamento do valor incontroverso, o que restou indeferido na decisão agravada em razão da pendência do julgamento do recurso da União, sobre a prescrição, questão prejudicial de mérito.
3. Em consulta ao Sistema de Andamento Processual da Justiça Federal, o agravo de instrumento 5010450-28.2019.4.03.0000, interposto pela União se encontra conclusos para o julgamento de embargos de declaração, vale dizer, pendente de julgamento definitivo pela Corte Regional.
4. No referido recurso a União sustenta, além do excesso de execução, a prescrição do direito da exequente abrangendo todo o período postulado na ação. Por conseguinte, na pendência de pronunciamento definitivo sobre a prescrição, questão prejudicial de mérito, tenho por inviável o acatamento do presente agravo de instrumento.
5. Eventual provimento do recurso da União, com o reconhecimento da prescrição, atingirá a totalidade do título executório. Consta-se, assim, que a pretensão da parte exequente, ora agravante, não se amolda na hipótese legal que autoriza a expedição de Ofício requisitório da parcela incontroversa, pois não se trata meramente de impugnação parcial (pedido subsidiário), mas também de impugnação total (pedido principal).
6. Desse modo, eventual requisição de pagamento do valor incontroverso somente poderá ocorrer após a decisão definitiva do agravo de instrumento interposto pela União, mesmo porque o pagamento imediato poderia acarretar risco de irreversibilidade da medida.
7. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029247-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SAO JORGE GESTAO EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDNALDO RODRIGUES DE ALMEIDA FILHO - PE30177, GUSTAVO DE FREITAS CAVALCANTI COSTA - PE20183

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029247-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SAO JORGE GESTAO EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDNALDO RODRIGUES DE ALMEIDA FILHO - PE30177, GUSTAVO DE FREITAS CAVALCANTI COSTA - PE20183

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por São Jorge Gestão Empresarial Ltda contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar.

A parte agravante relata que "mandado de segurança originário foi impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Agravante manter débitos previdenciários (DEBCAD's 12.778.269-9 e 37.011.341-1) no parcelamento especial criado pela Lei nº 13.496/2017, resultado da conversão da Medida Provisória nº 783/2017, o Programa Especial de Regularização Tributária ("PERT"), no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil ("RFB")."

O agravante sustenta que na ocasião da consolidação identificou-se a necessidade de pagamento do GPS complementar no valor de R\$ 9.100,70, referente à parcela de entrada.

Ocorre que, por um equívoco, não realizou o pagamento na data de vencimento da GPS (31/08/2018), sendo que, com o fito de evitar prejuízo ao Erário, fez o devido pagamento com os acréscimos devidos na data de 10/09/2018 e informou às autoridades fazendárias. No entanto, foi excluído do PERT em razão do pagamento a destempo.

Aduz que não há previsão legal de exclusão de parcelamento em decorrência de atraso no pagamento da GPS, no entanto, ainda que se permitisse a exclusão, esta não seria razoável e proporcional a um atraso de 10 dias.

Pleiteia a reforma da r. decisão para a sua reinclusão dos débitos previdenciários no PERT.

O pedido de antecipação a tutela recursal foi deferido.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029247-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SAO JORGE GESTAO EMPRESARIAL LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDNALDO RODRIGUES DE ALMEIDA FILHO - PE30177, GUSTAVO DE FREITAS CAVALCANTI COSTA - PE20183  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

*No caso em tela, a questão cinge-se quanto à exclusão do contribuinte do parcelamento em razão de descumprimento de prazo para pagamento da diferença apurada na primeira parcela.*

*Pois bem.*

*Cumprir frisar que a Administração tem competência para rescindir unilateralmente o parcelamento em decorrência do descumprimento de suas regras. No entanto, em que pese o pagamento a destempo, o qual não é negado pelo agravante, este sustenta que sua exclusão é medida que extrapola a razoabilidade.*

*Compulsando os autos, verifica-se que no momento da consolidação do parcelamento restou uma diferença a pagar no valor de R\$ 9.100,53 para complementação da parcela, a qual deveria ser adimplida até 31/08/2018. No entanto, o agravante somente efetuou o pagamento em 10/09/2018 (ID 10616278) no valor de R\$ 9.496,53.*

*Com efeito, o pagamento foi efetivado com poucos dias de atraso em valor superior ao devido, bem como, o agravante informou a agravada sobre o novo depósito. Desta feita, restando demonstrada: a intenção de permanecer no parcelamento (ausência de má-fé); os eventuais prejuízos que podem advir da exclusão e não configurado o prejuízo ao Erário, entendo cabível neste momento processual a medida pleiteada.*

*Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.*

*Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela recursal.*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO. DIFERENÇA NA PARCELA. PAGAMENTO A DESTEMPO. RAZOABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

I. A Administração tem competência para rescindir unilateralmente o parcelamento em decorrência do descumprimento de suas regras. No entanto, em que pese o pagamento a destempo, o qual não é negado pelo agravante, este sustenta que sua exclusão é medida que extrapola a razoabilidade.

II. Compulsando os autos, verifica-se que no momento da consolidação do parcelamento restou uma diferença a pagar no valor de R\$ 9.100,53 para complementação da parcela, a qual deveria ser adimplida até 31/08/2018. No entanto, o agravante somente efetuou o pagamento em 10/09/2018 (ID 10616278) no valor de R\$ 9.496,53.

III. Com efeito, o pagamento foi efetivado com poucos dias de atraso em valor superior ao devido, bem como, o agravante informou a agravada sobre o novo depósito. Desta feita, restando demonstrada: a intenção de permanecer no parcelamento (ausência de má-fé); os eventuais prejuízos que podem advir da exclusão e não configurado o prejuízo ao Erário, entendo cabível neste momento processual a medida pleiteada.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINA HAAGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **JOÃO BOSCO SILVA E EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUÁRIA LTDA.** contra sentença proferida em ação de consignação em pagamento movida por eles em face do **BANCO DO BRASIL.**

Narramos autores em sua inicial que figuraram, respectivamente, como avalista e interveniente-garantidor em Cédula Rural Pignoraticia no valor de R\$ 87.249,23 (oitenta e sete mil, duzentos e quarenta e nove reais e vinte e três centavos), com vencimento previsto para 31 de Outubro de 2002, relativa a dívida que deveriam pagar em seis (06) prestações anuais e sucessivas, vencendo-se a primeira em 31/10/1997, e a última, em 31/10/2002.

Relatam que foi avençada, entretanto, como forma alternativa de pagamento que o banco concordaria em receber a dívida nos termos da Lei 9.138, de 20/11/95, conhecida no meio agrícola como "securitização", e que, através da Lei 10.437/02, o Governo Federal possibilitou aos que estavam inadimplentes que colocassem em dia suas obrigações, dando-lhes prazo, para tanto, até 30/06/2002. Afirmam que, no entanto, o banco requerido recusou-se a receber o pagamento nesta data, uma vez que seus prepostos afirmaram que deveria ser aplicado ao débito a variação monetária e juros na forma da taxa SELIC, que não fora contratada (Num. 89882127 - pág. 07/11).

Prova pericial requerida pelos autores foi indeferida (Num. 89882127 - pág. 162/163 e 184).

Contra a decisão foi interposto agravo de instrumento pela parte autora, que veio a ser julgado prejudicado ante a prolação de sentença (Num. 89882127 - pág. 187/192 e Num. 89882128 - pág. 31).

Em sentença publicada em 10/04/2006, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor dado à causa, determinando a expedição de alvará de levantamento das quantias depositadas em favor da correqueira União Federal (Num. 89882127 - pág. 196/202 e 204).

A parte autora apela sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de prova pericial por ela pleiteada. No mérito, pretende ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 89882127 - pág. 207/210 e Num. 89882128 - pág. 01/02).

Contrarrazões pelos réus Banco do Brasil e União Federal (Num. 89882128 - pág. 06/10 e 25/29).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque os autores pretendem a consignação em pagamento do valor que entendem devido aos réus, alegando que o correquerido Banco do Brasil teria rejeitado o pagamento por eles proposto em 29/06/2002. Dizem ser necessária perícia contábil para demonstrar que a quantia por eles ofertada está de acordo com as condições previstas na Lei nº 10.437/2002.

A alegação de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito da causa e com ele será analisada.

A despeito de termos autores alegado, na inicial, que a recusa do Banco do Brasil em receber o pagamento teria se fundado numa injusta pretensão do banco de ver o débito corrigido pela variação da taxa SELIC e, em razões recursais, terem dito que os valores não foram recebidos porque o gerente da agência teria dito que "não sabia como calcular os juros, em face da lei nova" (Lei nº 10.437/2002), fato é que não lhes assiste razão.

Isto porque, ao dispor sobre o alongamento de dívidas originárias de crédito rural, de que trata a Lei nº 9.138, de 29 de novembro de 1995, a Lei nº 10.437/2002 foi expressa ao prever que "os mutuários deverão estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29 de junho de 2002" (art. 1º, § 1º).

Desta forma, deveriam os autores estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29/06/2002 para, só então, terem direito aos benefícios previstos na Lei nº 10.437/2002 - como a prorrogação de vencimento de dívida pretendida pelos requerentes -; de modo diverso, os demandantes procuraram o banco correquerido naquela data com a intenção de efetuar o pagamento dos valores que entendem devidos já considerando as previsões da referida lei - e olvidando-se completamente do anterior inadimplemento da dívida, que restou incontroverso nos autos -, o que não encontra respaldo legal.

Quanto ao inadimplemento, veja-se que o Banco do Brasil alegou que o contrato em questão estava em "situação de inadimplência desde o ano de 1.999; o valor devido (apenas o que se encontrava em atraso até outubro/2002, desconsiderando-se a parcela vencida em 2002) chegava, atualizado até 18.10.2002, a R\$ 81.519,26 (oitenta e um mil, quinhentos e dezanove reais e vinte e seis centavos)"; acrescenta o banco que "apenas o capital, excluídos qualquer encargos, atinge o montante de R\$ 45.445,52" (Num. 89882127 - pág. 57/58 e 88).

Os autores sequer mencionam a inadimplência alegada, muito menos demonstram que estivessem adimplentes em 29/06/2002, o que seria necessário para que lançassem mão dos institutos previstos na Lei nº 10.437/2002; de modo diverso, limitam-se a oferecer a quantia de R\$ 9.615,50 (nove mil, seiscentos e quinze reais e quarenta centavos) (Num. 89882127 - pág. 11).

Por tudo o quanto exposto até aqui, irrelevante a realização de perícia contábil pretendida pelos autores, uma vez que a evidente insuficiência dos valores oferecidos em consignação nestes autos não se deve a diferenças de atualização monetária e juros de mora, mas, sim, à própria inadimplência da parte, que oferece, nos presentes autos, importância que, em valores históricos, não chega a um quinto do débito.

Desta forma, correta a sentença ao reconhecer que "a recusa do co-réu em receber o pagamento no valor pretendido pelos autores foi justificada, pois manifestamente insuficiente", devendo ser mantida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

Retifique-se a autuação para que constem como apelantes **JOÃO BOSCO SILVA E EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUÁRIA LTDA.**, excluindo-se o nome de "ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS", que não é parte no feito.

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. CRÉDITO RURAL. LEI Nº 10.437/2002. BENEFÍCIOS CONDICIONADOS À ADIMPLÊNCIA DE OBRIGAÇÕES ATÉ 29.06.2002. ADIMPLÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. VALOR INSUFICIENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Os autores pretendem a consignação em pagamento do valor que entendem devido aos réus, alegando que o corredero Banco do Brasil teria rejeitado o pagamento por eles proposto em 29/06/2002. Dizem ser necessária perícia contábil para demonstrar que a quantia por eles ofertada está de acordo com as condições previstas na Lei nº 10.437/2002.
2. Ao dispor sobre o alongamento de dívidas originárias de crédito rural, de que trata a Lei nº 9.138, de 29 de novembro de 1995, a Lei nº 10.437/2002 foi expressa ao prever que "os mutuários deverão estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29 de junho de 2002" (art. 1º, § 1º).
3. Deveriam os autores estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29/06/2002 para, só então, terem direito aos benefícios previstos na Lei nº 10.437/2002 - como a prorrogação de vencimento de dívida pretendida pelos requerentes -; de modo diverso, os demandantes procuraram o banco corredero naquela data com a intenção de efetuar o pagamento dos valores que entendem devidos já considerando as previsões da referida lei - e olvidando-se completamente do anterior inadimplemento da dívida, que restou incontroverso nos autos -, o que não encontra respaldo legal.
4. Irrelevante a realização de perícia contábil pretendida pelos autores, uma vez que a evidente insuficiência dos valores oferecidos em consignação nestes autos não se deve a diferenças de atualização monetária e juros de mora, mas, sim, à própria inadimplência da parte, que oferece, nos presentes autos, importância que, em valores históricos, não chega a um quinto do débito.
5. Correta a sentença ao reconhecer que "a recusa do co-réu em receber o pagamento no valor pretendido pelos autores foi justificada, pois manifestamente insuficiente", devendo ser mantida.
6. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002728-64.2016.4.03.6327  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: LENIKEZIA ALVES DE ANDRADE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES - SP297767-A, JONAS PEREIRA DA SILVEIRA - SP298049-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002728-64.2016.4.03.6327  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: LENIKEZIA ALVES DE ANDRADE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES - SP297767-A, JONAS PEREIRA DA SILVEIRA - SP298049-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Lenikésia Alves de Andrade da Silva em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Nas razões recursais, a autora alega, em síntese, que possui direito ao recebimento de auxílio-transporte, sendo desarrazoado exigir a apresentação dos bilhetes de passagem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002728-64.2016.4.03.6327  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: LENIKEZIA ALVES DE ANDRADE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES - SP297767-A, JONAS PEREIRA DA SILVEIRA - SP298049-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### **Do direito ao auxílio-transporte**

A matéria trata nos autos diz respeito ao direito da autora receber auxílio-transporte, tendo em vista o seu deslocamento da sua residência em São José dos Campos/SP até o seu local de trabalho em Guaratinguetá/SP.

Aduz a autora que comprovou a utilização de transporte privado para seu deslocamento, tendo em vista que, diante do seu horário de apresentação na unidade militar, não é possível a utilização de transporte público coletivo. Informa que a Administração Militar interrompeu o pagamento do auxílio por entender que a autora não preenche os requisitos do regulamento ICA nº 161-14/2002.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o auxílio-transporte foi regulamentado pela MP nº 2.165-36/2001 que assim dispõe:

*Art. 1º. Fica instituído o Auxílio-Transporte em pecúnia, pago pela União, de natureza jurídica indenizatória, destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais.*

(...)

*Art. 6º. A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.*

§ 1º. Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§ 2º. A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício.

Assim, tenho que a simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.

A declaração do servidor goza de presunção de veracidade, afigurando-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.

Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.

Ora, exigir desses servidores a apresentação de bilhete seria o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que aqueles que se valem de transporte coletivo convencional ou de transporte próprio, além de ter o direito de percepção do auxílio-transporte garantido, o recebem sem qualquer exigência nesse sentido.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO. DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Esta Corte perfilha entendimento no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001.

2. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp 238.740/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 05/02/2013)

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA EXTRAORDINÁRIA. ARTIGO 8º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISPENSA DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS FILIADOS. AUXÍLIO-TRANSPORTE. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO PARA DESLOCAMENTO AO TRABALHO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAÚDE E PREVIDÊNCIA DE SÃO PAULO – SINSPREV contra sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, que objetivava o reconhecimento da nulidade dos atos administrativos tendentes a suprimir direito de recebimento de auxílio transporte dos servidores substituídos, que se utilizam de veículo próprio, nos termos da Medida Provisória 2165-36/2001.

2. O sindicato detém legitimidade para propor a presente ação, com a finalidade de obter o reconhecimento de direitos individuais homogêneos (art. 81, III, do CDC), independentemente de autorização assemblear e juntada de lista de substituídos. Outrossim, cumpre observar que não se pode estender indiscriminadamente as normas constantes da Lei nº 7.347/85 (LACP) às demais ações coletivas, notadamente o parágrafo único do art. 1º, porquanto não há qualquer óbice no ajuizamento de mandado de segurança coletivo para veicular matéria tributária. Precedentes.

3. A sentença recorrida terá eficácia subjetiva em favor de todos os servidores que componham a categoria profissional substituída e residam na área de abrangência do ente sindical, nos termos do artigo 2º-A da Lei n. 9494/1997.

4. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2.165/2001, art. 6º.

5. Possibilidade de o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte.

6. O entendimento de nossos tribunais é pela inviabilidade de exigência, através de ato normativo infralegal, da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, bem assim pela garantia do recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho.

7. Apelação provida.” (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007404-98.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 23/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/01/2020)

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. ILEGALIDADE. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO PARA DESLOCAMENTO AO TRABALHO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pelo impetrante contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, a teor do disposto no art. 10 da Lei 12016/2009, c.c. art. 267, IV, do CPC/1973.

2. Existência de direito líquido e certo para pleitear o pagamento de auxílio-transporte, demonstrado de plano, a viabilizar a utilização do mandado de segurança. O tema não demanda dilação probatória, porquanto trata-se de questão de direito, apreciável à luz da legislação vigente.

3. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2.165/2001, art. 6º.

4. Possibilidade de o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte.

5. O entendimento de nossos tribunais é pela inviabilidade de exigência, através de ato normativo infralegal, da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, bem assim pela garantia do recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho.

6. Apelação provida.” (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346068 - 0019627-81.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DES NECESSIDADE. AGRAVO LEGAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Para a concessão do auxílio - transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória 2.165/2001, art. 6º.

Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela.

Agravo legal a que se nega provimento.” (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1373186, Processo: 0024269-83.2001.4.03.6100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Fernandes Mendes (Juiz conv.), Data da decisão: 22/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2013) (grifos nossos)

No presente caso, além da declaração da militar de que possui despesas com transporte, a autora comprovou que a empresa Pássaro Marrom não atende as suas necessidades, em razão do tempo para percorrer o trajeto e o seu horário de apresentação na unidade militar.

Sendo assim, deve ser reformada a sentença, para que seja reconhecido o direito da autora a receber auxílio-transporte.

Tendo em vista o provimento do recurso da autora, inverte o ônus de sucumbência, mantendo o valor fixado na sentença.

Isto posto, **dou provimento à apelação da autora**, para reconhecer o seu direito a receber auxílio-transporte, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

#### EMENTA

**CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRESTAÇÃO DE DECLARAÇÃO SEM NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS DESPESAS. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. A matéria trata nos autos diz respeito ao direito da autora receber auxílio-transporte, tendo em vista o seu deslocamento da sua residência em São José dos Campos/SP até o seu local de trabalho em Guaratinguetá/SP.

2. Aduz a autora que comprovou a utilização de transporte privado para seu deslocamento, tendo em vista que, diante do seu horário de apresentação na unidade militar, não é possível a utilização de transporte público coletivo. Informa que a Administração Militar interrompeu o pagamento do auxílio por entender que a autora não preenche os requisitos do regulamento ICA nº 161-14/2002.

3. O auxílio-transporte foi regulamentado pela MP nº 2.165-36/2001.

4. Assim, tenho que a simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.
5. A declaração do servidor goza de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.
6. Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.
7. Ora, exigir desses servidores a apresentação de bilhete seria o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que aqueles que se valem de transporte coletivo convencional ou de transporte próprio, além de ter o direito de percepção do auxílio-transporte garantido, o recebem sem qualquer exigência nesse sentido.
8. No presente caso, além da declaração da militar de que possui despesas com transporte, a autora comprovou que a empresa Pássaro Marromnão atende as suas necessidades, em razão do tempo para percorrer o trajeto e o seu horários de apresentação na unidade militar.
9. Sendo assim, deve ser reformada a sentença, para que seja reconhecido o direito da autora a receber auxílio-transporte.
10. Apelação a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da autora, para reconhecer o seu direito a receber auxílio-transporte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001879-74.2015.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LUCIA MARARIBEIRO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: EDNA ANTONINA GONCALVES FIGUEIRA - SP145630-A, FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001879-74.2015.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LUCIA MARARIBEIRO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: EDNA ANTONINA GONCALVES FIGUEIRA - SP145630-A, FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação da autora contra sentença de improcedência ao pedido de restabelecimento de pensão por morte de militar, recebida em razão de ser filha maior e solteira, nos termos da Lei 3.373/58 e cessada sob o argumento de que manteve união estável, por um período de 8 anos.

A apelante sustenta que nunca manteve união estável com Paulo Roberto Silva, pai dos seus filhos, tão-somente teve relações eventuais com ele. Aduz que nunca houve convivência, coabitação e muito menos o intuito de construção de entidade familiar. Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001879-74.2015.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LUCIA MARARIBEIRO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: EDNA ANTONINA GONCALVES FIGUEIRA - SP145630-A, FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, cumpre elucidar que para fins de concessão de pensão, seja ela civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do servidor público, sendo esta a data que identifica a legislação de regência, por força do princípio *tempus regit actum* (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Min. ROSA WEBER, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Min. JORGE MUSSI, 1DJE 18.11.2014).

*In casu*, o instituidor da pensão por morte, ex-servidor do Ministério do Exército e pai da autora, faleceu em 26/01/1979, (107938476 - Pág. 95), portanto, de se aplicar o regime instituído pela Lei nº 3.373/58, artigo 5º, inciso II, parágrafo único, para a verificação dos requisitos da pensão por morte devida a filha.

O art. 5º da mencionada lei, em sua redação original vigente à época do óbito do instituidor da pensão, estabelecia o seguinte:

*“Art. 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado:*

*(...)*

*II - Para a percepção de pensões temporárias:*

*a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;*

*b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.*

*Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.”*

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que a filha maior e solteira do perde a condição de beneficiária, caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.

Em que pese as interpretações acerca da contextualização da Lei 3.373/58, prevalece no âmbito desta C. Primeira Turma, que os requisitos legais para a percepção da pensão é permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente, não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 2780/2016-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei.

Nesse sentido, em caso análogo, decidiu a 1ª Turma do TRF-3, conforme o aresto abaixo colacionado:

*“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR FILHA MAIOR. LEIS 1.711/52 E 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.*

*2. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente.*

*3. Não havendo qualquer prova de que a autora seja ocupante de cargo público permanente e não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 2780/2016-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei, deve ser restabelecida a pensão por morte nos termos da Lei 3.373/58.*

*4. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

*5. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).*

*6. Apelo da União desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5011436-49.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 19/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)”*

Do exame da sindicância realizada pelo Exército, tem-se que a pensão foi cessada tão somente pela suposta existência de união estável, uma vez que a autora possui dois filhos com Paulo Roberto Silva. No entanto, não restou comprovado nos autos a existência de união estável entre a autora e o pai dos seus filhos, acrescente-se que na própria sindicância promovida pela Administração foi declarada a ausência de coabitação (107938476 - Pág. 72). Também se apurou na sindicância que a autora não tem outra fonte de renda a não ser a pensão deixada por seu pai Joaquim Ribeiro dos Santos, falecido em 26/01/1979.

Em que pese a afirmação da parte ré, de que a ocorrência de união estável retira o direito da autora à pensão estatutária instituída pelo regime da Lei 3.373/58, a alegação não merece prosperar. Isto porque, a referida lei é expressa ao mencionar que a filha solteira e maior de 21 anos somente perderá a o direito à pensão se for ocupante de cargo público vitalício (parágrafo único, art. 5º).

Por sua vez, diferentemente do afirmado pela ré, o filho Diego Luiz Ribeiro dos Santos foi registrado pela mãe em 06/01/1988 e só posteriormente foi reconhecido pelo pai, conforme a escritura de reconhecimento de filho assinada por Paulo Roberto da Silva em 04/04/1988 (107938476 - Págs. 87/88). Do mesmo documento se deduz que a autora e o pai da criança possuíam endereços distintos quando do nascimento do filho, ou seja, não moravam juntos (107938476 - Pág. 86).

O fato de ter havido a necessidade de outorga de escritura para reconhecimento do filho da autora pelo pai, indica que o pai não reconheceu e nem registrou prontamente o filho, o que demonstra a ausência do *animus* de constituição de entidade familiar. Assim, através dos documentos acostados é possível constatar que Paulo Roberto Silva, pai dos filhos da apelante, reside na R. Pereira Barreto, 115, endereço diverso daquele declarado pela apelante (Rua Manoel Prudente, 746) (107938476 - Pág. 88).

Em que pese a afirmação pela Administração Militar da existência de união estável pela beneficiária, tal fato, por si só não retira o direito da autora ao benefício instituído por seu pai.

Ainda que se fosse comprovada a união estável por certo tempo, no âmbito da Superior Corte, prevalece a jurisprudência segundo a qual a filha separada, desquitada ou divorciada, desde que comprovada a dependência econômica para com o instituidor do benefício, é equiparada à solteira para fins de recebimento da pensão instituída por servidor público falecido, nos termos da Lei n. 3.373/58. Nesse sentido:

*“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 3.373/58. FILHA MAIOR DE 21 ANOS DIVORCIADA. EQUIPARAÇÃO COM FILHA SOLTEIRA. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento assentado nesta Corte Superior, a filha divorciada, separada ou desquitada equipara-se à filha maior de 21 anos para percepção de pensão por morte de servidor público civil com fulcro na Lei n. 3.373/58, desde que comprovada sua dependência econômica em relação ao instituidor do benefício. Precedentes: REsp 1050037/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1297958/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 24/02/2012; REsp 911.937/AL, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJe 22/04/2008. 2. Agravo regimental não provido.”*

*(AgRg no REsp 1.260.200/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 25/10/2013).”*

*“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 3.373/58. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. REVERSÃO PARA FILHA SEPARADA, DIVORCIADA OU DESQUITADA. EQUIPARAÇÃO A SOLTEIRA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. IMPRESCINDIBILIDADE. EXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO NA INSTÂNCIA ESPECIAL. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a filha separada, desquitada ou divorciada, desde que comprovada a dependência econômica para com o instituidor do benefício, é equiparada à solteira para fins de recebimento da pensão instituída por servidor público falecido, nos termos da Lei 3.373/58. 2. Para que seja concedido o direito ora vindicado, é preciso que esteja devidamente comprovada nos autos a dependência econômica da filha separada, desquitada ou divorciada em relação ao instituidor do benefício, sendo certo que essa verificação passa, necessariamente, pelo revolvimento do conjunto fático-probatório da demanda. 3. Na hipótese, o acórdão consignou a ausência de comprovação da dependência econômica: “A autora não se enquadra em nenhuma das situações acima elencadas. Não era maior de 60 anos ao tempo do óbito do instituidor do benefício, nem consta que tenha sido designada. Também não é inválida. Assim, como já se disse, não é possível a concessão do benefício à autora, por falta de amparo legal, quer com base na Lei vigente à época do óbito de seu pai, quer (a título de argumentação) considerando os requisitos exigidos pela atual lei de regência. Há que se observar o princípio da legalidade, que rege a atividade da Administração. Logo, a alegação de dependência econômica em relação a seus pais, por si só, não é suficiente para que a autora faça jus ao benefício pleiteado.” 4. Reverter a conclusão da sentença e do acórdão demandaria o exame das circunstâncias fáticas, obstado pela Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1427287/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 19/02/2015)”*

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. LEI 3.373/58. FILHA DESQUITADA. EQUIPARAÇÃO À FILHA SOLTEIRA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. 1. 'Na aplicação da Lei nº 3.373/1958, a filha separada, desde que comprovada a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, é equiparada à filha solteira' (REsp 911.937/AL, 6ª T. Min. Paulo Gallotti, DJe de 22/04/2008). No mesmo sentido: (STJ) REsp 157.600/RJ, 6ª T., Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ de 03/08/1998; (STF) MS 22.604/SC, Pleno, Min. Maurício Corrêa, DJ de 08/10/1999. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1.297.958/DF, Primeira Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/02/2012)."

Destarte, restou comprovado nos autos que a autora possui os requisitos exigidos pela Lei 3.373/58, eis que nunca perdeu o status de solteira, uma vez que a existência de dois filhos com Paulo Roberto Silva, não comprova a caracterização de união estável, principalmente pela inexistência de coabitação e da vontade de construção de entidade familiar.

Ademais, a própria administração afirmou em sindicância pela presença da dependência econômica da autora para com o instituidor do benefício, uma vez que a apelante não possui outra fonte de renda (107938477 - Pág. 21).

Diante disso, a autora possui o direito ao restabelecimento à pensão por morte instituída por seu pai ex-servidor do Ministério do Exército, falecido em janeiro de 1979, nos termos da Lei 3.373/58, a contar da cessação em setembro/15, sendo de rigor a reforma da sentença.

Sobre os valores em atraso, deverão incidir juros e correção monetária pelos índices que reflitam efetivamente a inflação ocorrida no período pleiteado. Precedentes STJ: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010.

Assim, no período de janeiro de 1992 a dezembro de 2000 devem ser aplicados os seguintes índices: de janeiro de 1992 a julho de 1994, a variação do INPC; de agosto de 1994 a julho de 1995, a variação do IPC-r; de agosto de 1995 a dezembro de 2000, a variação do INPC.

A partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções CJF n.s 134/2010 e 267/2013 volta a garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação o que impõe renovada reflexão sobre o tema.

Quanto aos juros de mora, são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos (art. 397 do Código Civil), aplicados os juros de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87.

A partir de 27 de agosto de 2001 incidem juros moratórios de 0,5% ao mês em razão do advento de legislação específica sobre o tema, já que na mencionada data restou publicada a Medida Provisória nº 2.180-35/2001, a qual introduziu o artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97. Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, modifica novamente a redação do dispositivo acima mencionado.

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, esta última nada dispôs sobre a modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, que somente veio a receber a nova redação com a publicação da Lei nº 11.960, em 30 de junho de 2009. A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

Por sua vez, a Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem:

"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original).

II - como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2012).

a) cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012).

b) setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)

a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012).

b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)."

Percebe-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Em síntese, de se verificar que serão computados a título de juros moratórios a) a partir de 30 de junho de 2009, os juros da caderneta de poupança de 0,5% ao mês, em decorrência da edição da Lei nº 11.960/2009 e b) a partir de 4 de maio de 2012, com o início de vigência da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.703/2012, os juros serão de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa Selic ao ano, nos demais casos.

No entanto, há de se recordar que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 - e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) se encontra pendente acerca da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 se alcançaria as condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ulteriores em seara tributária, e os critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios.

Sobreleva mencionar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em sede de apreciação do REsp 1.270.439, julgado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no sentido de que:

"Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, e ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013).

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública. De acordo com julgado, em voto do Relator Min. LUIZ FUX, em relação à correção monetária entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o IPCA-E, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo.

No concernente aos juros de mora, o julgado manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-á os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Nessa linha, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Diante da motivação lançada, restam os consectários legais delineados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF n.s 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

Em vista da inversão da sucumbência, condeno a União em honorários advocatícios em favor da autora no montante de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os critérios previstos no art. 85, §§ 2º e 3º do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de restabelecimento do benefício de pensão por morte à apelante, a contar da cessação do benefício, corrigidos monetariamente, nos termos da fundamentação desenvolvida.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. REGIME DA LEI N. 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ALEGAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SOLTEIRA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. CONECTIVOS LEGAIS.

1. Cumpre elucidar que para fins de concessão de pensão, seja ela civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do servidor público, sendo esta a data que identifica a legislação de regência, por força do princípio *tempus regit actum* (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Min. ROSA WEBER, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Min. JORGE MUSSI, 1DJE 18.11.2014).
2. In casu, o instituidor da pensão por morte, ex-servidor do Ministério do Exército e pai da autora, faleceu em 26/01/1979, (107938476 - Pág. 95), portanto, de se aplicar o regime instituído pela Lei nº 3.373/58, artigo 5º, inciso II, parágrafo único, para a verificação dos requisitos da pensão por morte devida a filha. Do dispositivo legal é possível extrair que a filha maior e solteira do perde a condição de beneficiária, caso assumia cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.
3. Do exame da sindicância realizada pelo Exército, tem-se que a pensão foi cessada tão somente pela suposta existência de união estável, uma vez que a autora possui dois filhos com Paulo Roberto Silva. No entanto, não restou comprovado nos autos a existência de união estável entre a autora e o pai dos seus filhos, acrescente-se que na própria sindicância promovida pela Administração foi declarada a ausência de coabitação (107938476 - Pág. 72). Também se apurou na sindicância que a autora não tem outra fonte de renda a não ser a pensão deixada por seu pai Joaquim Ribeiro dos Santos, falecido em 26/01/1979.
4. Em que pese a afirmação da parte ré, de que a ocorrência de união estável retira o direito da autora à pensão estatutária instituída pelo regime da Lei 3.373/58, a alegação não merece prosperar. Isto porque, a referida lei é expressa ao mencionar que a filha solteira e maior de 21 anos somente perderá o direito à pensão se for ocupante de cargo público vitalício (parágrafo único, art. 6º).
5. Diferentemente do afirmado pela ré, o filho Diego Luiz Ribeiro dos Santos foi registrado pela mãe em 06/01/1988 e só posteriormente foi reconhecido pelo pai, conforme a escritura de reconhecimento de filho assinada por Paulo Roberto da Silva em 04/04/1988 (107938476 - Págs. 87/88). Do mesmo documento se desmune que a autora e o pai da criança possuíam endereços distintos quando do nascimento do filho, ou seja, não moravam juntos (107938476 - Pág. 86).
6. O fato de ter havido a necessidade de outorga de escritura para reconhecimento do filho da autora pelo pai, indica que o pai não reconheceu e nem registrou prontamente o filho, o que demonstra a ausência do *animus* de constituição de entidade familiar. Assim, através dos documentos acostados é possível constar que Paulo Roberto Silva, pai dos filhos da apelante, reside na R. Pereira Barreto, 115, endereço diverso daquele declarado pela apelante (Rua Manoel Prudente, 746) (107938476 - Pág. 88).
7. Em que pese a afirmação pela Administração Militar da existência de união estável pela beneficiária, tal fato, por si só não retira o direito da autora ao benefício instituído por seu pai.
8. Ainda que se fosse comprovada a união estável por certo período, no âmbito da Superior Corte, prevalece a jurisprudência segundo a qual a filha separada, desquitada ou divorciada, desde que comprovada a dependência econômica para como instituidor do benefício, é equiparada à solteira para fins de recebimento da pensão instituída por servidor público falecido, nos termos da Lei n. 3.373/58. Precedentes.
9. Restou comprovado nos autos que a autora possui os requisitos exigidos pela Lei 3.373/58, eis que nunca perdeu o status de solteira, uma vez que a existência de dois filhos com Paulo Roberto Silva, não comprova a caracterização de união estável, principalmente pela inexistência de coabitação e da vontade de construção de entidade familiar.
10. A própria administração afirmou em sindicância pela presença da dependência econômica da autora para como instituidor do benefício, uma vez que a apelante não possui outra fonte de renda (107938477 - Pág. 21).
11. A autora possui o direito ao restabelecimento à pensão por morte instituída por seu pai ex-servidor do Ministérios do Exército, falecido em janeiro de 1979, nos termos da Lei 3.373/58, a contar da cessação em setembro/15, sendo de rigor a reforma da sentença.
12. A correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado. Os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.
13. Em vista da inversão da sucumbência, condeno a União em honorários advocatícios em favor da autora no montante de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os critérios previstos no art. 85, §2º e §3º do CPC.
14. Apelação provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de restabelecimento do benefício de pensão por morte à apelante, a contar da cessação do benefício, corrigidos monetariamente, nos termos da fundamentação desenvolvida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010138-31.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RODRIGO REGGIORI

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA LAITART CORREIA IUNGUE - MS17631-A, RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A, FELIPE AGRIMPIO GONCALVES - MS14654-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010138-31.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RODRIGO REGGIORI

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA LAITART CORREIA IUNGUE - MS17631-A, RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A, FELIPE AGRIMPIO GONCALVES - MS14654-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido obrigando a ré a utilizar o saldo do FGTS do autor para fins de purgação da mora, pelo que foi mantida a decisão liminar na qual determinei a suspensão do leilão do imóvel. Condenou a ré a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre que o valor do débito a ser liquidado como FGTS.

RODRIGO REGGIORI impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, pretendendo que a autoridade apontada como coatora fosse obrigada a excluir da relação de venda, imóvel objeto de financiamento habitacional, bem como para que "receba o saldo necessário para quitação do débito, saldo este proveniente do FGTS". Assentou que por motivos alheios à sua vontade atrasou o pagamento de parcelas do contrato de financiamento imobiliário. Entretanto, a autoridade indeferiu seu pedido de quitação do débito mediante a utilização do saldo do FGTS. Determinada a intimação do autor para que consignasse o polo passivo do mandado de segurança, apontando a autoridade no lugar da CEF e esclarecesse se pretendia liquidar o saldo devedor ou somente as parcelas em atraso. O autor ofereceu a petição de fls. 63-4. Declinada a competência, foi determinada a remessa dos autos para a Seção Judiciária da sede da autoridade. O autor pediu a conversão do mandado de segurança em ação cautelar. Admitida a conversão, ao tempo em que foi deferido o pedido de liminar (fls. 69-71).

Citada e intimada acerca da liminar (f. 78), a ré apresentou a contestação de fls. 80-102 e documentos (fls. 103-27), ao tempo em que noticiou a interposição de AI contra a decisão liminar, autuado sob nº 0013004-60.2015.4.03.0000. Sustentou que o autor é carecedor de ação, uma vez que o contrato encontra-se extinto. Contestou a possibilidade de ação cautelar satisfativa. Asseverou que não se faz presente o periculum in mora, dado que o mutuário não atendeu às cobranças endereçadas. O *fumus boni iuris* também não restou demonstrado, diante da regularidade de evolução do débito e do procedimento de consolidação da propriedade fiduciária. Ademais, o saldo do FGTS não seria suficiente para quitar o saldo. Mantida a decisão objeto do agravo. O Desembargador Federal Luis Stefâni, relator do AI manteve a decisão agravada e a 1ª Turma do TRF da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal.

Foi proferida a sentença impugnada.

Em razões de apelação, a CEF sustenta, em síntese, que com a conversão do mandado de segurança em medida cautelar sob a égide do CPC/73, cumpria à requerente ajuizar a ação principal sob pena de cessar a eficácia da medida cautelar, nos termos do art. 806 e art. 808 do CPC/73, além da Súmula 482 do STJ. Assenta que a emenda à inicial informou que o autor ajuizaria demanda principal para discutir o direito a utilização do FGTS, o que não foi feito até o momento. Entende que a sentença de procedência que suspendeu o leilão e autorizou a utilização do FGTS para purgação da mora configura erro in procedendo e decisão extra petita, apontando que o último pedido só seria formulado apenas na ação principal, já que não poderia ser objeto de medida cautelar que não tem natureza satisfativa. Assenta ser irrelevante que o processo tenha sido julgado sob a égide do novo CPC tendo em vista o princípio de direito intertemporal na seara processual, é dizer, o princípio do tempo rege o ato e do isolamento dos atos processuais, conforme, ademais, prevê o art. 308 e art. 1.046, § 1º do novo CPC. Quanto ao FGTS, entende não restarem preenchidos os requisitos previstos no art. 20, V da Lei 8.036/90 e art. 35, V do Decreto 99.684/90, não sendo possível sua utilização para o pagamento de prestações vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010138-31.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS

APELANTE: RODRIGO REGGIORI

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA LAITART CORREIA IUNGUE - MS17631-A, RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A, FELIPE AGRIMPIO GONCALVES - MS14654-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Ao analisar as razões da CEF em julgamento de embargos de declaração, ora reiteradas em sede de apelação, o juízo *a quo* assentou o entendimento de que, a despeito de nomear a ação como cautelar, a pretensão do autor sempre foi a antecipação da tutela. Desta forma, justificou sua decisão com esteio na fungibilidade prevista pelo art. 273, § 7º do CPC/73, além de apontar que os procedimentos cautelares revogados pelo novo código não se enquadram nas exceções previstas pelo art. 1.046, § 1º do novo CPC.

Com efeito, assim dispunha do art. 273, § 7º do CPC/73:

*Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado*

Ainda sob a vigência do código de 1973, o Superior Tribunal de Justiça reforçou o claro conteúdo da norma em questão:

*RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CARÁTER SATISFATIVO - TUTELAS DE URGÊNCIA - FUNGIBILIDADE - POSSIBILIDADE - ART. 273, PAR. 7º, DO CPC - INTERESSE DE AGIR - EXISTÊNCIA, IN CASU - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, PARA PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*I - Nos termos do art. 273, § 7º, do CPC, admite-se a fungibilidade entre as medidas cautelares e as antecipatórias da tutela, sendo possível, portanto, o recebimento do pedido cautelar como antecipação da tutela;*

*II - O entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que carece interesse de agir a parte que apresenta medida cautelar com pedido de antecipação de tutela, não se coaduna com a jurisprudência do STJ sobre a matéria;*

*III - Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp 1150334/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 11/11/2010)*

*PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - TUTELAS DE URGÊNCIA - FUNGIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 273, § 7º, CPC - MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COMO MEIO ADEQUADO - INTERESSE DE AGIR - RECONHECIMENTO.*

*1. "O art. 273, § 7º, do CPC, abarca o princípio da fungibilidade entre as medidas cautelares e as antecipatórias da tutela e reconhece o interesse processual para se postular providência de caráter cautelar, a título de antecipação de tutela. Precedentes do STJ". (REsp 1011061 / BA, Relator(a) Ministra ELLIANA CALMON, DJe 23/04/2009)*

*2. A interpretação da Corte de origem, de que carece interesse de agir a parte que apresenta pleito cautelar quando o correto é antecipatório, distancia-se da interpretação que o STJ confere à matéria.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1013299/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009)*

No caso dos autos a medida cautelar se originou da conversão de mandado de segurança inicialmente impetrado pela parte Autora em que já restavam nitidos os pedidos que ora se reputam como tutela cautelar e principal.

A interpretação do princípio *tempus regit actum* adotada pela apelante ignora a constatação de que a sentença não foi proferida sob a égide do CPC revogado, ocasião em que a extinção do feito pelo teor do art. 806 e art. 808 daquele código seria de rigor. Não houve aplicação retroativa das normas processuais, e é justamente o princípio em questão que, ao contrário, permitiu o julgamento nos termos adotados pelo juízo *a quo*, tendo em vista a extinção da cautelar autônoma pelo novo CPC, vigente à época em que foi prolatada a sentença.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. REJEIÇÃO DA PRETENSÃO. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. "TEMPUS REGIT ACTUM"*

*1. Tanto o CPC/1973 (art. 1.211) quanto o CPC/2015 (art. 1.046, "caput") adotaram, com fundamento no princípio geral do "tempus regit actum", o chamado "sistema do isolamento dos atos processuais" como critério de orientação de direito intertemporal, de maneira que nada obstante a lei processual nova incida sobre os feitos ainda em curso, não poderá retroagir para alcançar os atos processuais praticados sob a égide do regime anterior, mas apenas sobre aqueles que daí em diante advierem.*

*2. Nesse sentido, a definição sobre qual regime jurídico será aplicado depende do momento em que o respectivo ato processual é praticado, de maneira que se a apelação foi interposta sob a égide do CPC/1973, não há invocar a incidência do regime previsto no art.*

*85, § 11, do CPC/2015.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1741502/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 27/06/2018)*

Não suficiente, a questão de mérito contida na apelação, utilização de saldo constante em conta vinculada ao FGTS, é objeto de ampla e pacífica jurisprudência desta Corte e do STJ.

O Superior Tribunal de Justiça, apontou que o art. 20, V da Lei nº 8.036/90 autoriza o saque dos depósitos de FGTS pelo devedor inadimplente para pagamento das prestações do sistema financeiro de habitação, não fazendo distinção entre prestações vencidas e vincendas. Ao analisar o teor do art. 20, VII da Lei 8.036/90 e do art. 35 do Decreto 99.684/90, adotou o entendimento no sentido de que o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS pode ser realizado mesmo em contratos firmados fora do Sistema Financeiro da Habitação. Mas assentou, sobretudo, que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo, devendo tal legislação ser interpretada de modo sistêmico, tendo em vista o alcance social da norma que é proporcionar a melhoria das condições sociais do trabalhador.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. FGTS. LIBERAÇÃO PARA PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DO CONTRATO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA.

1. A Lei nº 8.036/90, art. 20, inciso V, autoriza o saque dos depósitos de FGTS, pelo devedor inadimplente, para pagamento das prestações do sistema financeiro de habitação, não fazendo distinção entre prestações vencidas e vincendas, mas impondo tão-somente que sejam atendidas as exigências do citado dispositivo legal, no tocante à vinculação do mutuário ao FGTS há pelo menos três anos; ao limite de desbloqueio de, no mínimo, 12 (doze) prestações mensais; e ao abatimento máximo de 80% (oitenta por cento) do montante da prestação.

2. O rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo, devendo tal legislação ser interpretada de modo sistemático, tendo em vista o alcance social da norma que é proporcionar a melhoria das condições sociais do trabalhador (REsp 716.183/RS, Min. José Delgado, 1ª T., DJ 02.05.2005; REsp 707.137/PR, Min. Eliana Calmon, 2ª T., DJ 18.04.2005; REsp 664.427/RN, Min. Luiz Fux, 1ª T., DJ 22.11.2004).

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 785.727/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 19/12/2005, p. 278)

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. POSSIBILIDADE DE MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que preencha os requisitos para ser por ele financiada.

2. In casu, o Tribunal a quo entendeu terem sido implementadas as condições previstas na referida norma.

3. Decidir de forma diversa do estabelecido pelo acórdão fustigado demandaria uma análise aprofundada da matéria fático-probatória, o que é obstado pelo disposto no enunciado nº 7 da Súmula deste Tribunal Superior.

4. Recurso Especial a que se NEGA PROVIMENTO.

(STJ, REsp 963.120/AL, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. AQUISIÇÃO DE MORADIA PRÓPRIA FORA DO SFH. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE CONSÓRCIO. POSSIBILIDADE.

1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que "preencha os requisitos para ser por ele financiada".

2. Assentada, nas instâncias ordinárias, a implementação dessas condições, é viável a movimentação do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS para quitação de prestações de consórcio formado para aquisição de moradia própria.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 651.129/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 27/09/2004, p. 279)

Em cumprimento à finalidade social do FGTS, deve ser assegurado ao fundista o seu direito à moradia, conferindo-se, desse modo, efetividade ao princípio da dignidade humana, conforme entendimento cristalizado nesta Corte, consoante os acertos a seguir destacados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE SALDO DO FGTS. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FORA DO SFH. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Firmou-se sólida jurisprudência sobre o tema no sentido de que é possível o levantamento de valores da conta vinculada do FGTS, para o fim de liquidação ou amortização de financiamento imobiliário, mesmo fora do sistema financeiro de habitação - SFH. Precedentes.

2. Atendidos os requisitos do art. 20, VI e VII, da Lei nº 8.036/90, de rigor autorizar o levantamento do saldo fundiário.

3. Agravo de Instrumento não provido.

(TRF3, AI 5010589-48.2017.4.03.0000, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE VALORES DEPOSITADOS NA CONTA DO FGTS. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA. LIMINAR DEFERIDA. RECURSO PROVIDO. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

I - A jurisprudência desta Corte já se consolidou no sentido de que o trabalhador tem o direito de movimentar a sua conta vinculada ao FGTS para quitar financiamento contraído para a aquisição da sua casa própria, ainda que esse financiamento tenha sido contraído fora do SFH.

II - E de outra forma não poderia ser, pois o artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, bem como seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90) têm como finalidade possibilitar ao trabalhador a aquisição da casa própria.

III - Vale ressaltar, pois, que a jurisprudência pátria vem admitindo saque para pagamento de prestações de financiamento para a aquisição de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação e mesmo que tais parcelas estejam em atraso, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte

IV - Assim, o levantamento dos valores relativos ao FGTS pelo mutuário ficará sujeito ao preenchimento dos seguintes requisitos, todos com previsão no citado artigo 20, incisos VI e VII, alíneas "a" e "b", da Lei n. 8.036/1990: (i) tratar-se de imóvel destinado à moradia própria; (ii) requerente não pode ser proprietário de outro imóvel na localidade; e (iii) possuir vinculação ao FGTS há mais de três anos.

V - Por outro lado, cumpre ressaltar que, em vista da finalidade social do direito à moradia, não há que se falar em limite de valor a impedir o agravante de amortizar ou liquidar o financiamento envolvido.

VI - Por fim, vedar a concessão de medidas de urgência que implique saque ou movimentação da conta vinculada do FGTS (art. 29-B da Lei 8.036/90) ofende o princípio do livre acesso do cidadão ao Poder Judiciário, devendo ser afastada quando restar evidenciada a necessidade da urgência da medida como ocorre no presente caso, porquanto a liberação do FGTS não é irreversível nem traz danos à apelante.

VII - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 5000785-85.2019.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. UTILIZAÇÃO DE SALDO DO FGTS PARA PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO CONTRAÍDO FORA DO ÂMBITO DO SFH. POSSIBILIDADE. CONDIÇÕES LEGAIS PREVISTAS NA LEI 8.036/90 ATENDIDAS. RECURSO DESPROVIDO.

- Pedido de utilização do saldo da conta vinculada ao FGTS para o pagamento das parcelas em atraso, feito em audiência (fls. 70/72) e recusado pela CEF, em razão da norma aplicável ao contrato de mútuo não permitir a utilização desse fundo para quitação de prestações em atraso (fl. 86). O pleito foi deferido ao fundamento de que os recursos do trabalhador depositados no FGTS podem ser utilizados para o pagamento de prestações vincendas, vencidas ou mesmo quitar o saldo devedor, a fim de garantir a ele a aquisição da moradia, o que está de acordo com a finalidade do sistema (fls. 90/92). Foi determinado à CEF que, no prazo de 10 dias, procedesse à transferência do saldo total do FGTS do autor, para quitação do débito em atraso e para que emita boletos das prestações vincendas aos autores, para que sejam pagos. Esta decisão foi objeto de recurso de agravo de instrumento com pedido de tutela recursal antecipada que, apreciado por esse Relator, foi indeferido (fls. 97/98), razão pela qual foi interposto agravo nos termos dos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte (104/106).

- A movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende a finalidade da Lei nº 8.036/90, mesmo que fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, à vista de seu caráter social.

- In casu, não se admitir a utilização de um direito social e, portanto, fundamental (art. 6º, inciso III, da Constituição Federal de 1988), que é o fundo de garantia por tempo de serviço, poderá levar os agravados à perda do imóvel e certamente essa não é a intenção do legislador ao disciplinar a movimentação da conta vinculada para o pagamento de financiamento habitacional. Cabe ao intérprete buscar o verdadeiro sentido da norma, independentemente das regras pactuadas em contrato de mútuo para aquisição da casa própria e, sob esse aspecto, impedir a liberação dos recursos do FGTS apenas em razão de o contrato não ter sido firmado à luz do Sistema Financeiro da Habitação implica negativa de vigência à norma que autoriza seu uso para quitação de prestações de financiamento de imóveis residenciais.

- Ademais, ainda que o agravado Mauriti Pereira Salgado, cuja conta vinculada se pretende movimentar, não satisfaça todos os requisitos do artigo 20, incisos V, VI, VII e §1º da Lei nº 8.036/90, por conta do financiamento não se submeter às regras do SFH, verifica-se que atende à grande parte deles, pois: a) trabalha sob o regime do FGTS desde 30/12/1975; b) o valor bloqueado será utilizado para pronto pagamento das prestações em atraso e não atinge mais do que 80% do montante da dívida vencida; e c) não possui outro imóvel nem financiou outra moradia pelo SFH. Assim, não se pode impedi-lo de pagar as prestações do imóvel financiado para fins residenciais com esses recursos.

- Por fim, cumpre esclarecer que, ainda que o saldo da conta vinculada amortize metade da dívida, não haverá dano algum à agravante, pois, além de reduzi-la, o imóvel está alienado fiduciariamente em seu favor e não se sabe ao certo se o débito apresentado pela CEF é realmente o devido, porquanto é questionado judicialmente.

- Recurso desprovido.

(AI 0055167-41.2004.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, DJU DATA: 15/02/2005 PÁGINA: 303.)

Por fim, insta destacar que não subsistem razões para que a CEF se recuse a liberar o saldo do FGTS da parte Autora para o abatimento da dívida, ocasião em que deverá atualizar os cálculos para demonstrar a extensão da dívida subsistente, semprejuízo do prosseguimento da relação obrigacional ou de início de novo procedimento de execução do imóvel caso o autor volte a tornar-se inadimplente.

Com efeito, o pedido de suspensão do leilão agendado para 2015 foi cumprido e esgotou seus efeitos, o que poderia, inclusive, prejudicar o interesse da CEF em interpor o presente recurso, não havendo julgamento do que efetivamente seria o pedido principal, é dizer, impedir qualquer possibilidade de execução pelo rito da Lei 9.514/97.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO SEGURANÇA CONVERTIDO EM MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FUNGIBILIDADE. ART. 273, § 7º DO CPC/73. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 1.046, § 1º DO NOVO CPC. LIBERAÇÃO DE SALDO DE FGTS. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. POSSIBILIDADE. ART. 20, LEI 8.036/90. ROL EXEMPLIFICATIVO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Ao analisar as razões da CEF em julgamento de embargos de declaração, ora reiteradas em sede de apelação, o juízo a quo assentou o entendimento de que, a despeito de nomear a ação como cautelar, a pretensão do autor sempre foi a antecipação da tutela. Desta forma, justificou sua decisão com esteio na fungibilidade prevista pelo art. 273, § 7º do CPC/73, além de apontar que os procedimentos cautelares revogados pelo novo código não se enquadram nas exceções previstas pelo art. 1.046, § 1º do novo CPC.

II - Caso em que a medida cautelar se originou da conversão de mandado de segurança inicialmente impetrado pela parte Autora em que já restavam nítidos os pedidos que ora se reputam como tutela cautelar e principal. A interpretação do princípio *tempus regit actum* adotada pela apelante ignora a constatação de que a sentença não foi proferida sob a égide do CPC revogado, ocasião em que a extinção do feito pelo teor do art. 806 e art. 808 daquele código seria de rigor. Não houve aplicação retroativa das normas processuais, e é justamente o princípio em questão que, ao contrário, permitiu o julgamento nos termos adotados pelo juízo *a quo*, tendo em vista a extinção da cautelar autônoma pelo novo CPC, vigente à época em que foi prolatada a sentença.

III - Não suficiente, a questão de mérito confida na apelação, utilização de saldo constante em conta vinculada ao FGTS, é objeto de ampla e pacífica jurisprudência desta Corte e do STJ. O Superior Tribunal de Justiça, apontou que o art. 20, V da Lei nº 8.036/90 autoriza o saque dos depósitos de FGTS pelo devedor inadimplente para pagamento das prestações do sistema financeiro de habitação, não fazendo distinção entre prestações vencidas e vincendas. Ao analisar o teor do art. 20, VII da Lei 8.036/90 e do art. 35 do Decreto 99.684/90, adotou o entendimento no sentido de que o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS pode ser realizado mesmo em contratos firmados fora do Sistema Financeiro da Habitação. A Corte Superior assentou, sobretudo, que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo, devendo tal legislação ser interpretada de modo sistemático, tendo em vista o alcance social da norma que é proporcionar a melhoria das condições sociais do trabalhador.

IV - Insta destacar que não subsistem razões para que a CEF se recuse a liberar o saldo do FGTS da parte Autora para o abatimento da dívida, ocasião em que deverá atualizar os cálculos para demonstrar a extensão da dívida subsistente, sem prejuízo do prosseguimento da relação obrigacional ou de início de novo procedimento de execução do imóvel caso o autor volte a tornar-se inadimplente. O pedido de suspensão do leilão agendado para 2015 foi cumprido e esgotou seus efeitos, o que poderia, inclusive, prejudicar o interesse da CEF em interpor o presente recurso, não havendo julgamento do que efetivamente seria o pedido principal, é dizer, impedir qualquer possibilidade de execução pelo rito da Lei 9.514/97.

V - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A  
APELADO: SOLANGE KAZUMI SAKATA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME FERREIRA NUNES FILHO - SP324590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A  
APELADO: SOLANGE KAZUMI SAKATA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME FERREIRA NUNES FILHO - SP324590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Comissão Nacional de Energia - CNEN em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora ao recebimento cumulativo do adicional de irradiação ionizante e da gratificação por trabalhos com raio X, devidos a partir do quinquênio que precedeu a propositura da ação. O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as vantagens, segundo o Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, na redação dada pela Resolução CJF nº 267/2013.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese, a sua ilegitimidade passiva, a prescrição do fundo do direito, bem como ser incabível a cumulação do adicional de radiação ionizante com a gratificação de raio-X. Subsidiariamente, requer a adequação dos consectários legais.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A  
APELADO: SOLANGE KAZUMI SAKATA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME FERREIRA NUNES FILHO - SP324590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, observa-se que a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN é autarquia federal, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia, dotada de personalidade jurídica própria e de autonomia administrativa, o que torna indubitosa sua legitimidade passiva *ad causam*. Existe relação jurídico-administrativa entre os autores e a CNEN, de forma que é em face desta entidade que deve ser exigida a sua pretensão.

Neste sentido, colacionam-se abaixo decisões nas quais foi reconhecida a legitimidade passiva de autarquias ou a ilegitimidade passiva da União:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES DO INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA.

1. O Coordenador Chefe de Recursos Humanos do INSS tem legitimidade para figurar como autoridade coatora em Mandado de Segurança impetrado por servidor de autarquia em que se objetiva o afastamento de descontos em proventos mensais, uma vez que lhe cabe o controle das folhas de pagamento.

2. As autarquias possuem personalidade jurídica própria, distinta da entidade política à qual estão vinculadas, assim como autonomia administrativa e financeira, razão pela qual seus dirigentes têm legitimidade passiva para figurar como autoridades coatoras em Mandados de Segurança. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, para afastar o reconhecimento de legitimidade passiva, determinando-se o retorno dos autos à origem para apreciação do mérito da demanda.

(RESP 200900622862, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/06/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. PROCURADORES FEDERAIS LOTADOS NO INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. AUTARQUIA COM PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. "As autarquias, pessoas jurídicas de direito público, autônomas e independentes, têm legitimidade para a prática de atos processuais, sendo representadas por seus procuradores autárquicos (Lei Complementar nº 73/93, art. 17, inciso I). Logo, desnecessária a presença da União Federal como litisconsorte passivo necessário. Inteligência do art. 47 do Código de Processo Civil" (Resp 500.024/PE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma).

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200701295694, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/02/2009)"

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA FUNDAÇÃO RÊ - SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO. - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL -- LEI 8688/93 - MP 560/94 E POSTERIORES REEDIÇÕES - ADIN Nº 1135-9 - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1º - ALÍQUOTA DE 6% NO PERÍODO DE 01.07.94 E 23.10.94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - PROVIMENTO 26 DESTA CORTE. 1. A ré é autarquia de regime especial, vinculada à Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, com personalidade jurídica e patrimônios próprios, para quem os autores prestam seus serviços. Portanto, não há que se falar em legitimidade passiva 'ad causam'. [...]

(AC 00186739419964036100, JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:15/10/2004)"

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, passo à análise da questão da prescrição.

Conforme dispõe o Decreto nº 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo:

"Artigo 3º - Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto."

Na jurisprudência, a questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula de n. 85, de seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

No presente caso, observa-se que a Diretoria de Gestão Institucional, Coordenação-Geral de Recursos Humanos emitiu o Boletim Informativo nº 27, em 26-06-2008, deliberando pela necessidade de os servidores da Comissão Nacional de Energia Nuclear optarem pela percepção do adicional de irradiação ionizante ou pela percepção da gratificação por trabalhos com raio-X, considerando a decisão do TCU pela inadmissibilidade de cumulação de ambos.

No referido boletim há a advertência que, na falta de formalização da opção pelo servidor, "será automaticamente excluída a Gratificação por Trabalhos com Raios-X, por ser esta a que representa o menor impacto sobre a remuneração dos servidores".

Assim sendo, alega-se que a partir da data que extinguiu a cumulação de vantagens teria começado a correr o prazo prescricional quinquenal do fundo do direito.

Todavia, caso fosse adotada essa tese, então bastaria à Administração editar regulamento ilegal ou inconstitucional e, passados cinco anos, todos os servidores que tivessem sido atingidos por esse regulamento e não tivessem procurado o Judiciário teriam para sempre retirados de si direitos que lhe eram garantidos por lei ou pela Constituição.

Com efeito, tal raciocínio não deve prosperar, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VANTAGEM REMUNERATÓRIA. EXTINÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. MATÉRIA QUE SE CONFUNDE COM O PRÓPRIO MÉRITO DA CONTROVÉRSIA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Consoante já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, não é possível a consolidação no tempo as situações flagrantemente inconstitucionais. Nesse sentido: MS 28279, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, DJE 28/4/11.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem firmou a compreensão no sentido de que a extinção da gratificação de periculosidade pleiteada pelos agravados importaria em afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, haja vista que a acumulação daquela vantagem como adicional de produtividade não caracterizaria o "efeito cascata" vedado pelo art. 37, XIV, da Constituição Federal.

3. Inviabilidade de se examinar a preliminar de prescrição do fundo de direito suscitada pela parte agravante uma vez que se confunde com o próprio mérito da controvérsia, decidido pela Corte Estadual à luz de fundamento constitucional.

4. Agravo regimental não provido. ...EMEN (AGRESP 201102926707, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/02/2014 ..DTPB:)"

Assim, não há que se falar em prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas anteriores aos 5 (cinco) anos da propositura da ação, considerando-se a relação de trato sucessivo.

Passo, então, à análise do mérito.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento sobre a possibilidade de cumulação da Gratificação de Raio-X com o adicional de irradiação ionizante, justamente por entender que se tratam de verbas com naturezas distintas. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS.

1. O art. 68, § 1º, da Lei nº 8.112/90, veda a percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada dispondo acerca da impossibilidade de cumulação de gratificações e adicionais.

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser possível a percepção cumulativa do adicional de irradiação ionizante e da gratificação de Raios X, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201100521824, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/08/2011)"

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. CIRURGIÕES-DENTISTAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível a percepção cumulativa do adicional de insalubridade e da gratificação de raios X, pois o que o art. 68, § 1º, da Lei 8.112/90 proíbe é a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada prevendo quanto à cumulação de gratificações e adicionais, vantagens que não podem ser confundidas. Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental improvido. ...EMEN (AGRESP 200701109671, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/02/2009)"

Esse também é o entendimento adotado neste tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N.º 11.960/09, A QUAL ALTEROU O DISPOSTO NO ART. 1º-F DA LEI N.º 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Os apelados fazem jus ao recebimento cumulado da gratificação de raios -x e do adicional de irradiação ionizante, dada a natureza jurídica diversa das referidas verbas.

III - A gratificação de raio -x, instituída pela Lei nº 1.234/50, não é um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, sim, de gratificação, uma vez que busca compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Ou seja, é concedida em razão do serviço. Já o adicional de irradiação ionizante, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. Ou seja, é devido em razão do local e das condições de trabalho.

IV - O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento. Por seu turno, o § 1º do art. 68 da Lei nº 8.112/90 veda cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Nenhuma destas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação no caso em tela. Precedentes.

[...]

VIII - Agravo legal parcialmente provido.

(APELREEX 1562775, Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012)''

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE . GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. INCORPORAÇÃO. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Servidores da CNEN. Trabalho em local sujeito à influência de agentes perigosos. Exposição a elementos radioativos.
2. Adicional de periculosidade. Alteração para vantagem pessoal. Art. 12, § 4º, da Lei nº 8.270/91. Percepção por todos os autores, mantido nos proventos de aposentadoria.
3. Violação à isonomia não verificada. Situação tratada de maneira uniforme em relação a todos os autores.
4. adicional de irradiação ionizante . Gratificação por trabalhos com raios X e substâncias radioativas. Incorporação aos proventos da aposentadoria se recebia quando servidor ativo. Vantagem propter laborem. Direito adquirido. Impossibilidade de extinção. Precedente do STJ.
5. Possibilidade da percepção cumulativa do adicional e da gratificação, por possuírem naturezas jurídicas distintas. Precedente do STJ.
6. Apelação parcialmente provida tão somente para reconhecer que deve ser incorporado aos proventos de aposentadoria de Maria Valdemira de Aguiar, além da gratificação por trabalhos com raios X e substâncias radioativas, conforme já reconhecido em primeiro grau, também do adicional de radiação ionizante, mantida no mais a sentença.(AC 00137407819964036100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2012)''

Nesse sentido, a parte autora faz jus a percepção cumulativa das verbas remuneratórias em questão, com o pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinzenal.

Mister esclarecer que os juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão. Tal determinação observa o entendimento da 1ª Seção deste E. Tribunal.

Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CNEN. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Inicialmente, observa-se que a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN é autarquia federal, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia, dotada de personalidade jurídica própria e de autonomia administrativa, o que torna indubitosa sua legitimidade passiva *ad causam*. Existe relação jurídico-administrativa entre os autores e a CNEN, de forma que é em face desta entidade que deve ser exigida a sua pretensão.
2. No presente caso, observa-se que a Diretoria de Gestão Institucional, Coordenação-Geral de Recursos Humanos emitiu o Boletim Informativo nº 27, em 26-06-2008, deliberando pela necessidade de os servidores da Comissão Nacional de Energia Nuclear optarem pela percepção do adicional de irradiação ionizante ou pela percepção da gratificação por trabalhos com raio-X, considerando a decisão do TCU pela inadmissibilidade de cumulação de ambos.
3. No referido boletim há a advertência que, na falta de formalização da opção pelo servidor, "será automaticamente excluída a Gratificação por Trabalhos com Raios-X, por ser esta a que representa o menor impacto sobre a remuneração dos servidores".
4. Assim sendo, alega-se que a partir da data que extinguiu a cumulação de vantagens teria começado a correr o prazo prescricional quinzenal do fundo do direito.
5. Todavia, caso fosse adotada essa tese, então bastaria à Administração editar regulamento ilegal ou inconstitucional e, passados cinco anos, todos os servidores que tivessem sido atingidos por esse regulamento e não tivessem procurado o Judiciário teriam para sempre retirados de si direitos que lhe eram garantidos por lei ou pela Constituição.
6. Assim, não há que se falar em prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas anteriores aos 5 (cinco) anos da propositura da ação, considerando-se a relação de trato sucessivo.
7. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento sobre a possibilidade de cumulação da Gratificação de Raio-X com o adicional de irradiação ionizante, justamente por entender que se tratam de verbas com naturezas distintas.
8. Nesse sentido, a parte autora faz jus a percepção cumulativa das verbas remuneratórias em questão, com o pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinzenal.
9. Mister esclarecer que os juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão. Tal determinação observa o entendimento da 1ª Seção deste E. Tribunal.
10. Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF.
11. Apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007537-74.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: PAULO FRANCIS FLORENCIO DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007537-74.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: PAULO FRANCIS FLORENCIO DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a parte ré ao pagamento dos valores reconhecidos administrativamente com incidência de juros e correção monetária, aplicando-se os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da execução do julgado.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a necessidade de existência de disponibilidade e previsão orçamentária, e a impossibilidade de apreciação da pretensão do autor pelo Poder Judiciário, bem como a reforma dos índices de atualização monetária.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007537-74.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO FRANCIS FLORENCIO DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A r. sentença reconheceu o direito da parte autora em receber os valores que são devidos administrativamente com a aplicação de juros e correção monetária.

Com efeito, transcorreu prazo suficiente para que a Administração Pública efetuasse o pagamento do referido crédito ou, minimamente, estipulasse a data de pagamento. Todavia, a parte ré não comprovou que efetuou o pagamento e nem demonstrou a adoção de providências para sua satisfação.

O pagamento do crédito não pode ficar a critério da Administração Pública sem qualquer previsão de sua realização, pois, conquanto exista alguns privilégios conferidos ao ente público, não há irrestrita liberdade temporal para pagamento de seus débitos.

Ademais, a correção monetária visa tão somente preservar o poder aquisitivo da moeda, não representando acréscimo patrimonial, sendo devidos, inclusive, os expurgos inflacionários. Os juros de mora, por sua vez, decorrem da mora do devedor no cumprimento da obrigação, não configurando a ausência de dotação orçamentária hipótese apta a afastar a sua incidência.

Neste sentido, posiciona-se a jurisprudência pátria:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO TRT DA 2ª REGIÃO, RELATIVOS AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 42,72% (JANEIRO/89), 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO JUDICIAL. HONORÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. CUSTAS. REEMBOLSO. COMPENSAÇÃO. 1- Aplica-se a Lei n. 13105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973. Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ. 2- É de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ. 3- Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido se o pedido formulado não é expressamente vedado em lei, tampouco em violação a princípio da separação de poderes ou da reserva legal ou mesmo ofensa à súmula 339/STF, corroborada pela súmula vinculante n. 37/STF. 4- No caso dos autos, a admissão da autora CLÁUDIA DANTAS DE ALMEIDA, no quadro de pessoal do TRT da 2ª Região, ocorreu em 07/10/1991, portanto, fora do período referenciado na demanda, o que afasta o interesse da litisconsorte em integrar o feito e impõe o reconhecimento da extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do artigo 267, VI e § 3º, do CPC/1973. Existente a reciprocidade na demanda, haja vista que ambas as partes foram vencedoras e vencidas, tal ônus deve ser suportado de forma proporcional e compensado entre elas, no limite da sucumbência (CPC/1973, art. 21 c/c a súmula 306/STJ). 5- Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil de 2002, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução CJF n. 104, de 09/08/1993, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então. Como a ação foi proposta em 30/01/1998, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto n. 20910/1932. Preliminar de prescrição afastada. 6- A correção monetária (que é de rigor nas condenações, na forma da Súmula n. 562/STF, e independe de pedido expresso) deve ser plena, incluindo-se índices inflacionários indevidamente expurgados pelo Poder Público. Sim, pois se o objetivo da correção monetária é justamente preservar o poder aquisitivo da moeda, corroido pelo processo inflacionário, os índices indevidamente expurgados do cálculo da inflação pelo Poder Público devem incidir sobre as verbas salariais pagas em atraso, pena de locupletamento indevido do Estado em detrimento do empobrecimento injusto do servidor. O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, é o IPC/IBGE. 7- Reconhecido à parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagas no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 8- No que tange ao critério de atualização judicial do débito, deverá ser aplicado o critério previsto na Resolução CJF n. 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da cademeta de poupança, a partir da Lei n. 11960, de 29/06/2009. 9- Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (CPC/1973, art. 219), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: até a publicação da Medida Provisória n. 2180-35, de 24/08/2001, que acresceu o artigo 1º-F à Lei n. 9494/1997, aplica-se o percentual de 1% ao mês; a partir de 24/08/2001, data da publicação da Medida Provisória n. 2180-35, até o advento da Lei n. 11960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F à Lei n. 9494/1997, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; a partir da publicação da Lei n. 11960/2009, em 30/06/2009, aplica-se o percentual estabelecido para a cademeta de poupança. 10- Os honorários advocatícios devem ser fixados em quantidade que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo, de forma que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do CPC/1973 c/c o artigo 23 do mesmo Código. 11- Relativamente às despesas processuais, verifica-se que a União Federal é isenta do seu pagamento por força do art. 4º, inciso I, da Lei n. 9289/1996, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único). 12- A alegada compensação de eventuais valores já percebidos administrativamente pelos autores fica diferida para a liquidação do julgado. 13- Apelação da AGU e remessa oficial a que se dá parcial provimento. 14- Recurso adesivo dos autores provido."

(TRF3, ApRecNec 00045459819984036100, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, DJe 24/07/2017)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. MÉDICO VETERINÁRIO ESTATUÁRIO. UNIFICAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DAS DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73. - Conforme o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem, não se aplicando os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002. - No caso de pedido de diferenças de pagamento administrativo realizado pela União a seus servidores, o termo inicial do prazo prescricional é a data do efetivo pagamento. Somente a partir de então inicia-se a fluência do prazo, para que o servidor público exerça o direito de demandar em juízo o pagamento de eventuais diferenças salariais. - No caso dos autos, o primeiro pagamento administrativo foi realizado em setembro de 2007 (fl. 38). Por outro lado, a ação judicial foi proposta em 05/08/2010 (fl. 2). Assim, não se consumou a prescrição, pois o efetivo exercício da pretensão não extrapolou o prazo de cinco anos, contados da data do primeiro pagamento administrativo. - Deve ser reconhecido o direito da parte autora à aplicação de juros de mora e correção monetária, em razão do pagamento em atraso do crédito decorrente da equiparação entre as jornadas de trabalho dos Médicos Veterinários e dos Médicos em geral, em virtude do disposto no artigo 395 do Código Civil, in verbis, "Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. - A correção monetária não representa acréscimo patrimonial, pois visa, apenas, a preservar o poder aquisitivo da moeda dos efeitos da inflação. Os juros moratórios, por sua vez, decorrem da mora do devedor no cumprimento da obrigação e estão previstos em lei. - Incidirá correção monetária pelos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF 134/2010 e alterado pela Resolução CJF 267/2013. - Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, a incidência de juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública, para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, deverão incidir, a partir da citação, da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança. (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12). - No caso em tela, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, em consonância com o art. 20, §§ 3º e 4º, consideradas a natureza da causa, o tempo decorrido, o trabalho desenvolvido pelas partes e os atos processuais praticados. - Remessa oficial não provida."

(TRF3, REO 00167330620104036100, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, DJe 20/04/2017)

"DIREITO ADMINISTRATIVO - PAGAMENTO DE DIFERENÇAS, PELO PODER PÚBLICO, SEM ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - COMPLEMENTO DEVIDO - INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO (ACTIO NATA) - CAPÍTULO CONDENATÓRIO E CONSECUTÓRIOS DA SUCUMBÊNCIA ADEQUADOS - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. Afasta-se a preliminar de prescrição avertida pela ré, pois o termo inicial para a contagem do prazo prescricional é a data do pagamento das parcelas em atraso, eis que foi nesse momento que surgiu o dissenso na medida em que essa foi a ocasião em que a autora constatou que a União Federal fez-lhe pagamento "a menor". Salta aos olhos que, antes do pagamento "a menor", não havia pendência com relação a correção monetária das diferenças, pelo que diante do princípio da *actio nata* não há que se cogitar in casu da prescrição. 2. "Cabe a atualização monetária sobre parcelas de vencimentos pagas com atraso, diante da natureza alimentar destes. Jurisprudência há muito consolidada a respeito. Jurisprudência há muito consolidada a respeito" (STF, Primeira Turma, AI-Agr 132379/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.06.1992, p. 9522). Impossibilidade de enriquecimento ilícito do Estado em desfavor do servidor público ou seus beneficiários, que recebem valor pretérito despido de correção monetária. 3. Sentença que não merece reparo, pois determinou a aplicação do IPCA-E contemplado no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, sem expressa determinação de incidência de expurgos inflacionários. Juros de mora de 6% ao ano irretocáveis. 4. Sem propósito a União Federal afirmar que o pagamento das diferenças salariais depende de prévia dotação orçamentária, pois isso nada influi no desfecho do conhecimento da causa já que o pagamento efetivo ocorrerá - como de praxe - em fase de execução do julgado. 5. Aplicação correta do artigo 21, § único, do Código de Processo Civil, pois não há erro no juízo equitativo que alberga percentual sobre o capítulo condenatório, já que o artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil não obsta essa operação (STJ - RESP nº 162.995, 3ª Turma, j. 16/6/98)."

(TRF3, ApRecNec 00174262420094036100, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJe 17/08/2011)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescinde o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDC no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg no MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrihgh, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrente do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, comas matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)) (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, como o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados emações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDC no AgRg nos ERJES 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobrejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Corte Especial, REsp 1.112.524/DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 30/09/2010)

No tocante aos consectários legais, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)"

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

"I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, a correção monetária e os juros de mora devem observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E

Diante do exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CRÉDITO RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A r. sentença reconheceu o direito da parte autora em receber os valores que são devidos administrativamente com a aplicação de juros e correção monetária.
2. Com efeito, transcorreu prazo suficiente para que a Administração Pública efetuasse o pagamento do referido crédito ou, minimamente, estipulasse a data de pagamento. Todavia, a parte ré não comprovou que efetuou o pagamento e nem demonstrou a adoção de providências para sua satisfação. O pagamento do crédito não pode ficar a critério da Administração Pública sem qualquer previsão de sua realização, pois, conquanto exista alguns privilégios conferidos ao ente público, não há irrestrita liberdade temporal para pagamento de seus débitos.
3. A correção monetária visa tão somente preservar o poder aquisitivo da moeda, não representando acréscimo patrimonial, sendo devidos, inclusive, os expurgos inflacionários. Os juros de mora, por sua vez, decorrem da mora do devedor no cumprimento da obrigação, não configurando a ausência de dotação orçamentária hipótese apta a afastar a sua incidência. Precedentes.
4. O Supremo Tribunal Federal julgou a matéria no RE 870.947/SE e o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Assim, devem ser observados os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora : 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.
5. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000287-94.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: EDMIR MAZZEI  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO JOSE DE CAMARGO - SP90447-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CELIAMIEKO ONO BADARO - SP97807-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000287-94.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: EDMIR MAZZEI  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO JOSE DE CAMARGO - SP90447-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CELIAMIEKO ONO BADARO - SP97807-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Edmir Mazzei contra a r. sentença que, em sede de ação monitória, rejeitou os embargos e constituiu de pleno direito o título executivo judicial. Em suas razões de apelação, a ré sustentou, em síntese, que são aplicáveis as normas do CDC ao contrato firmado entre as partes e a abusividade ante a natureza adesiva dos ajustes. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000287-94.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: EDMIR MAZZEI  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO JOSE DE CAMARGO - SP90447-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CELIAMIEKO ONO BADARO - SP97807-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A propositura de ação monitória para obtenção de pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, depende apenas de prova escrita, não sendo necessário que tal prova tenha eficácia de título executivo, nos termos do artigo 1.102-A do CPC/73, atual artigo 700 do CPC, sendo um dos intuitos da própria ação a constituição de título com estas características.

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria lógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Alegações genéricas e vagas a respeito do excesso da cobrança não são suficientes à sua comprovação. De certo que não houve impugnação do débito, nem produzida qualquer prova nesse sentido, de forma que não se pode afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### APELAÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CDC. CONTRATO DE ADESÃO. LEGALIDADE. APELO IMPROVIDO.

1. A propositura de ação monitória para obtenção de pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, depende apenas de prova escrita, não sendo necessário que tal prova tenha eficácia de título executivo, nos termos do artigo 1.102-A do CPC/73, atual artigo 700 do CPC, sendo um dos intuitos da própria ação a constituição de título com estas características.

2. É firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

3. A nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

4. A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

5. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

6. Alegações genéricas e vagas a respeito do excesso da cobrança não são suficientes à sua comprovação. De certo que não houve impugnação do débito, nem produzida qualquer prova nesse sentido, de forma que não se pode afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002407-94.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: CLODOALDO TAVARES DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002407-94.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CLODOALDO TAVARES DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Clodoaldo Tavares de Santana em face da União Federal visando a declaração de extinção de responsabilidade pelo pagamento da taxa de ocupação e multa em razão da transferência do bem para terceiros.

A r. sentença monocrática julgou procedentes os pedidos, para declarar a extinção da responsabilidade do autor pelo pagamento das taxas de ocupação e multa de transferência do imóvel situado na cidade de Santos/SP, à Av. Presidente Wilson, nº 2015, apto nº 53, referentes a período posterior a 12/01/2011, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões recursais, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002407-94.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CLODOALDO TAVARES DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A parte autora alega que não é a responsável pelo pagamento da taxa de ocupação tendo em vista que o imóvel foi transferido para terceiros.

Nos termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946, o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

Entretanto, a alienação do domínio útil por si só não opera efeitos perante a União, detentora da sua propriedade, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e perante o Cartório de Registro Imobiliário.

Assim, enquanto não se adotam esses procedimentos, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, porquanto se trata de obrigação *propter rem*.

Embora apenas o adquirente do domínio útil ou do direito de ocupação esteja sujeito a multas ou outras sanções pela falta de regularização perante o SPU, é também ônus do alienante providenciá-la, se não quiser permanecer como responsável pelos foros, laudêmos, taxas e outros débitos.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência dominante é no sentido de que permanece a obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de sorte que, "não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente" (AgInt no REsp 1386130/PE; 1ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 18.09.2018; REsp 1175096/PR; 2ª Turma; Relator Ministro Mauro Campbell Marques; j. 05.04.2011; AgInt no REsp 1612155/SC; 2ª Turma; Relator Ministro Francisco Falcão; j. 07.11.2017).

No presente caso, o autor alega que efetuou a venda do imóvel em questão em 10-06-1994 para Manoel Luiz Ribeiro que, por sua vez, alienou o referido imóvel em 14-01-1999 para Walter Antonio Melarato Júnior e Paula de Menezes Ribeiro Melarato.

Não obstante, as referidas transferências não foram comunicadas à SPU e, conseqüentemente, o autor permaneceu como responsável pelo pagamento da taxa de ocupação.

A SPU tomou ciência das transferências somente em 2011, o que autoriza a manutenção da responsabilidade do autor pelo pagamento da taxa de ocupação até a referida data.

Assim sendo, deve ser mantida a sentença que eximiu o autor do pagamento das taxas de ocupação e multa de transferência do imóvel somente após a comunicação efetuada à SPU em 2011.

Por fim, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios recursais que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DA TAXA DE OCUPAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SPU. OBRIGAÇÃO DO ALIENANTE. RECURSO IMPROVIDO.**

I. A parte autora alega que não é a responsável pelo pagamento da taxa de ocupação tendo em vista que o imóvel foi transferido para terceiros.

II. Nos termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946, o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

III. Entretanto, a alienação do domínio útil por si só não opera efeitos perante a União, detentora da sua propriedade, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e perante o Cartório de Registro Imobiliário.

IV. Assim, enquanto não se adotam esses procedimentos, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, porquanto se trata de obrigação *propter rem*.

V. No presente caso, o autor alega que efetuou a venda do imóvel em questão em 10-06-1994 para Manoel Luiz Ribeiro que, por sua vez, alienou o referido imóvel em 14-01-1999 para Walter Antonio Melarato Júnior e Paula de Menezes Ribeiro Melarato.

VI. Não obstante, as referidas transferências não foram comunicadas à SPU e, conseqüentemente, o autor permaneceu como responsável pelo pagamento da taxa de ocupação.

VII. A SPU tomou ciência das transferências somente em 2011, o que autoriza a manutenção da responsabilidade do autor pelo pagamento da taxa de ocupação até a referida data.

VIII. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a doutra sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002517-50.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TONI FERREIRA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002517-50.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TONI FERREIRA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, com fundamento no art. 487, I, do CPC. Condenou a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado.

A ação foi ajuizada por TONI FERREIRA PINTO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando, em sede de tutela de urgência a liberação dos valores constantes em saldo de FGTS para quitação de financiamento obtido perante a ré no contrato 1.1883.5019.028-9 ou, subsidiariamente, seja determinado à Ré que se abstenha de efetuar a cobrança do saldo devedor do financiamento, bem como de enviar o nome do Autor aos órgãos de proteção ao crédito, e, principalmente, que se abstenha de efetuar o leilão extrajudicial do bem imóvel objeto do contrato. Narrou, em síntese, que celebrou com a ré Instrumento Particular de Mútuo para Obras e Alienação Fiduciária em Garantia, Carta de Crédito com Recursos do SBPE – Fora do SFH – no âmbito do Sistema de Financiamento Imobiliário – SFI, contrato nº 118835019028, onde a Requerida compareceu como Credora/Fiduciária, efetuou a compra de um imóvel, nesta Comarca, na rua Luiz Pedro Conradini, o Loteamento Reserva da Serra, quadra XI, lote 9, pelo valor de R\$ 281.913,50. Esclareceu que à época o imóvel foi avaliado em R\$ 540.900,00, razão pela qual não pode ser efetivado o financiamento através do SFH – Sistema Financeiro da Habitação, pois o valor máximo do imóvel para enquadramento no SFH era de R\$ 500.000,00. Afirmou que na presente data o teto máximo foi alterado para R\$ 1.500.000,00, conforme previsto na Resolução CMN 4691/18. Defendeu que com a alteração do teto, haveria possibilidade de deferimento do saque dos saldos das contas de FGTS do requerente. Informou, por derradeiro, que se encontra em dificuldades financeiras, comparelas do financiamento em atraso.

Em razões de apelação, a parte Autora reitera as razões iniciais. Assenta que o juízo a quo entendeu por julgar improcedente o pedido do Apelante, em relação a utilização do FGTS para abatimento ao financiamento fora do sistema SFH, por entender que embora o valor previsto na Resolução CMN 4.691/18, hoje superior ao valor do imóvel, não se pode aplicar por tratar-se de matéria administrativa também sujeita à irretroatividade. Entende, porém, que a nova norma faz incidir o art. 20, VII, alínea "b" da Lei 8.036/90 e o art. 35, III do Decreto nº 99.684/90. Refere que mesmo que o financiamento não seja pelo SFH, pode ser levantando o saldo da conta vinculada do FGTS para utilização de abatimento do financiamento de imóvel, tendo em vista que o entendimento dos tribunais superiores de que o art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo, podendo ser interpretado no intuito de atingir o objetivo social, ou seja, abatimento do financiamento imobiliário, como no caso em tela.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002517-50.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: TONI FERREIRA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge-se a controvérsia constante nos autos ao pedido formulado pela parte Autora para a liberação dos valores contidos em conta vinculada ao FGTS para o pagamento de prestações de financiamento imobiliário.

O Superior Tribunal de Justiça, analisando o teor do art. 20, VII da Lei 8.036/90 e do art. 35 do Decreto 99.684/90, adotou o entendimento no sentido de que o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS pode ser realizado mesmo em contratos firmados fora do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. POSSIBILIDADE DE MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que preencha os requisitos para ser por ele financiada.
2. In casu, o Tribunal a quo entendeu terem sido implementadas as condições previstas na referida norma.
3. Decidir de forma diversa do estabelecido pelo acórdão fustigado demandaria uma análise aprofundada da matéria fático-probatória, o que é obstado pelo disposto no enunciado nº 7 da Súmula deste Tribunal Superior.
4. Recurso Especial a que se NEGA PROVIMENTO.  
(STJ, REsp 963.120/AL, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008)

*ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. AQUISIÇÃO DE MORADIA PRÓPRIA FORA DO SFH. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE CONSÓRCIO. POSSIBILIDADE.*

1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que "preencha os requisitos para ser por ele financiada".
2. Assentada, nas instâncias ordinárias, a implementação dessas condições, é viável a movimentação do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS para quitação de prestações de consórcio formado para aquisição de moradia própria.
3. Recurso especial a que se nega provimento.  
(STJ, REsp 651.129/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 27/09/2004, p. 279)

Ademais, ainda que o valor do imóvel ultrapasse o limite do Sistema Financeiro da Habitação, deve-se, em cumprimento à finalidade social do FGTS, ser assegurado ao fundista o seu direito à moradia, conferindo-se, desse modo, efetividade ao princípio da dignidade humana, conforme entendimento cristalizado nesta Corte, consoante os acertos a seguir destacados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE SALDO DO FGTS. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FORA DO SFH. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Firmou-se sólida jurisprudência sobre o tema no sentido de que é possível o levantamento de valores da conta vinculada do FGTS, para o fim de liquidação ou amortização de financiamento imobiliário, mesmo fora do sistema financeiro de habitação - SFH. Precedentes.
2. Atendidos os requisitos do art. 20, VI e VII, da Lei nº 8.036/90, de rigor autorizar o levantamento do saldo fundiário.
3. Agravo de Instrumento não provido.  
(TRF3, AI 5010589-48.2017.4.03.0000, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019.)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE VALORES DEPOSITADOS NA CONTA DO FGTS. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA. LIMINAR DEFERIDA. RECURSO PROVIDO. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.**

- I - A jurisprudência desta Corte já se consolidou no sentido de que o trabalhador tem o direito de movimentar a sua conta vinculada ao FGTS para quitar financiamento contraído para a aquisição da sua casa própria, ainda que esse financiamento tenha sido contraído fora do SFH.
- II - E de outra forma não poderia ser, pois o artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, bem como seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90) têm como finalidade possibilitar ao trabalhador a aquisição da casa própria.
- III - Vale ressaltar, pois, que a jurisprudência pátria vem admitindo saque para pagamento de prestações de financiamento para a aquisição de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação e mesmo que tais parcelas estejam em atraso, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte
- IV - Assim, o levantamento dos valores relativos ao FGTS pelo mutuário ficará sujeito ao preenchimento dos seguintes requisitos, todos com previsão no citado artigo 20, incisos VI e VII, alíneas "a" e "b", da Lei n. 8.036/1990: (i) tratar-se de imóvel destinado à moradia própria; (ii) requerente não pode ser proprietário de outro imóvel na localidade; e (iii) possuir vinculação ao FGTS há mais de três anos.
- V - Por outro lado, cumpre ressaltar que, em vista da finalidade social do direito à moradia, não há que se falar em limite de valor a impedir o agravante de amortizar ou liquidar o financiamento envolvido.
- VI - Por fim, vedar a concessão de medidas de urgência que implique saque ou movimentação da conta vinculada do FGTS (art. 29-B da Lei 8.036/90) ofende o princípio do livre acesso do cidadão ao Poder Judiciário, devendo ser afastada quando restar evidenciada a necessidade da urgência da medida como ocorre no presente caso, porquanto a liberação do FGTS não é irreversível nem traz danos à apelação.
- VII - Agravo de instrumento provido.  
(TRF3, AI 5000785-85.2019.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. UTILIZAÇÃO DE SALDO DO FGTS PARA PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO CONTRAÍDO FORA DO ÂMBITO DO SFH. POSSIBILIDADE. CONDIÇÕES LEGAIS PREVISTAS NA LEI 8.036/90 ATENDIDAS. RECURSO DESPROVIDO.**

- Pedido de utilização do saldo da conta vinculada ao FGTS para o pagamento das parcelas em atraso, feito em audiência (fls.70/72) e recusado pela CEF, em razão da norma aplicável ao contrato de mútuo não permitir a utilização desse fundo para quitação de prestações em atraso (fl.86). O pleito foi deferido ao fundamento de que os recursos do trabalhador depositados no FGTS podem ser utilizados para o pagamento de prestações vencidas, vencidas ou mesmo quitar o saldo devedor, a fim de garantir a ele a aquisição da moradia, o que está de acordo com a finalidade do sistema (fls.90/92). Foi determinado à CEF que, no prazo de 10 dias, procedesse à transferência do saldo total do FGTS do autor, para quitação do débito em atraso e para que emita boletos das prestações vencidas aos autores, para que sejam pagos. Esta decisão foi objeto de recurso de agravo de instrumento com pedido de tutela recursal antecipada que, apreciado por esse Relator, foi indeferido (fls.97/98), razão pela qual foi interposto agravo nos termos dos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte (104/106).
- A movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende a finalidade da Lei n.º 8.036/90, mesmo que fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, à vista de seu caráter social.
- In casu, não se admitir a utilização de um direito social e, portanto, fundamental (art.6º, inciso III, da Constituição Federal de 1988), que é o fundo de garantia por tempo de serviço, poderá levar os agravados à perda do imóvel e certamente essa não é a intenção do legislador ao disciplinar a movimentação da conta vinculada para o pagamento de financiamento habitacional. Cabe ao intérprete buscar o verdadeiro sentido da norma, independentemente das regras pactuadas em contrato de mútuo para aquisição da casa própria e, sob esse aspecto, impedir a liberação dos recursos do FGTS apenas em razão de o contrato não ter sido firmado à luz do Sistema Financeiro da Habitação implica negativa de vigência à norma que autoriza seu uso para quitação de prestações de financiamento de imóveis residenciais.
- Ademais, ainda que o agravado Mauriti Pereira Salgado, cuja conta vinculada se pretende movimentar, não satisfaça todos os requisitos do artigo 20, incisos V, VI, VII e §17º da Lei n.º 8.036/90, por conta do financiamento não se submeter às regras do SFH, verifica-se que atende à grande parte deles, pois: a) trabalha sob o regime do FGTS desde 30/12/1975; b) o valor bloqueado será utilizado para pronto pagamento das prestações em atraso e não atinge mais do que 80% do montante da dívida vencida; e c) não possui outro imóvel nem financiou outra moradia pelo SFH. Assim, não se pode impedi-lo de pagar as prestações do imóvel financiado para fins residenciais com esses recursos.
- Por fim, cumpre esclarecer que, ainda que o saldo da conta vinculada amortize metade da dívida, não haverá dano algum à agravante, pois, além de reduzi-la, o imóvel está alienado fiduciariamente em seu favor e não se sabe ao certo se o débito apresentado pela CEF é realmente o devido, porquanto é questionado judicialmente.
- Recurso desprovido.  
(AI 0055167-41.2004.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 303.)

No caso dos autos, a edição de norma administrativa que elevou o teto do valor de imóveis passíveis de serem financiados pelo SFH é suficiente para acolher o pleito do autor, ainda que estas não fossem as condições vigentes na ocasião da assinatura do contrato.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para reconhecer o direito do autor a obter a liberação do saldo de sua conta vinculada ao FGTS para o pagamento do financiamento imobiliário constante nos autos, na forma da fundamentação acima.

Honorários advocatícios em 10% do valor da condenação devidos em favor do patrono da parte Autora.

É o voto.

## EMENTA

**APELAÇÃO. FGTS. LIBERAÇÃO PARA PAGAMENTO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FORA DO SFH. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.**

I - Cinge-se a controvérsia constante nos autos ao pedido formulado pela parte Autora para a liberação dos valores contidos em conta vinculada ao FGTS para o pagamento de prestações de financiamento imobiliário. O Superior Tribunal de Justiça, analisando o teor do art. 20, VII da Lei 8.036/90 e do art. 35 do Decreto 99.684/90, adotou o entendimento no sentido de que o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS pode ser realizado mesmo em contratos firmados fora do Sistema Financeiro da Habitação.

II - Ademais, ainda que o valor do imóvel ultrapasse o limite do Sistema Financeiro da Habitação, deve-se, em cumprimento à finalidade social do FGTS, ser assegurado ao fundista o seu direito à moradia, conferindo-se, desse modo, efetividade ao princípio da dignidade humana, conforme entendimento cristalizado nesta Corte.

III - No caso dos autos, a edição de norma administrativa que elevou o teto do valor de imóveis passíveis de serem financiados pelo SFH é suficiente para acolher o pleito do autor, ainda que estas não fossem as condições vigentes na ocasião da assinatura do contrato.

IV - Apelação provida para reconhecer o direito do autor a obter a liberação do saldo de sua conta vinculada ao FGTS para o pagamento do financiamento imobiliário constante nos autos. Honorários advocatícios em 10% do valor da condenação devidos em favor do patrono da parte Autora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação para reconhecer o direito do autor a obter a liberação do saldo de sua conta vinculada ao FGTS para o pagamento do financiamento imobiliário constante nos autos, na forma da fundamentação acima. Honorários advocatícios em 10% do valor da condenação devidos em favor do patrono da parte Autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004987-60.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TRANSPORTADORA GITER LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ROSSI BITELLO - RS74935-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004987-60.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: TRANSPORTADORA GITER LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ROSSI BITELLO - RS74935-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposto por TRANSPORTADORA GITER EIRELI contra sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o pedido, resolvendo o processo, com julgamento do mérito, a teor do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

Em suas razões recursais, a impetrante requer o integral provimento do presente recurso de apelação, reformando-se integralmente a decisão prolatada no primeiro grau de jurisdição, a fim permitir a Apelante o direito à exclusão do montante recolhido a título de PIS e COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.456/11, eis que não integram a receita bruta, conseqüentemente reconhecer o direito à restituição nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, através de compensação, nos termos do pedido realizado à exordial.

Processado o recurso com contrarrazões, vieram os autos a este Regional.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004987-60.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: TRANSPORTADORA GITER LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ROSSI BITELLO - RS74935-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A controvérsia posta em debate cinge-se à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". Vejamos a ementa do referido julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS

(STF, RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 15/03/2017, DJe 29/09/2017).

Outrossim, recentemente, em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Cumpra-se observar que, no aludido julgamento, três recursos foram tomados como representativos da controvérsia, sendo dois deles apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (REsp 1.624.297/RS e REsp 1.629.001/SC) e um pela empresa Klyly Indústria Têxtil (REsp 1.638.772/SC). Confirmam-se os arestos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1629001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Confira-se excerto do supracitado julgado do E. STJ:

"Cumpra-se recordar, dada a estreita semelhança axiológica com o presente caso, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte, por maioria, que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos".

Assim, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994), revejo meu posicionamento anterior, e passo a adotar o entendimento de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB.

Outrossim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, com ressalva do meu entendimento em sentido contrário, adoto o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

Confira-se o aresto emanado desta Primeira Turma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO STJ. RECURSO PROVIDO.**

I. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

II. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

III. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

IV. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

**V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.**

VI. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 5018793-81.2017.4.03.0000, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.) - g.n.

### **Compensação**

Cumpra-se observar que o reconhecimento do direito à compensação, nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, pode ser objeto de mandado de segurança, o que é inconfundível com os seus posteriores efeitos administrativos.

O que a impetrante necessita é compelir a autoridade a aceitar, no âmbito administrativo, a compensação prevista na lei. Reconhecido o direito à compensação, esta se fará administrativamente, através da análise da documentação e dos lançamentos efetuados na contabilidade da empresa.

O mandado de segurança tem o objetivo, apenas, de garantir a compensação, de determinar que a autoridade administrativa aceite a compensação dos créditos não aproveitados.

Isso nada tem a ver com produção de provas ou com efeitos patrimoniais pretéritos, tratando-se de matéria eminentemente de direito. Não se defere a compensação com efeito de quitação, apenas arredam-se os óbices postos pela Administração.

O mandado de segurança é o meio jurídico adequado para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas-corpus ou habeas-data, quando a ilegalidade ou abuso de poder for cometida por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

O STJ, inclusive, já pacificou sua jurisprudência favoravelmente à utilização do mandado de segurança até mesmo para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos. É o que se depreende do teor da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

#### **Prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Assim, aplicável à espécie a prescrição quinquenal.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Da verba sucumbencial.**

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege.

## Dispositivo

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da impetrante para determinar a exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB e reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, sujeita à apuração da administração fazendária, e que seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

É como voto.

---

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA - CPRB. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). PIS. COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "*os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011*" (Tema 994).

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

4. Adequação à nova orientação jurisprudencial, firmada em caráter vinculante, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994).

5. Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, foi adotado o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

6. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

7. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

8. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

9. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

10. Apelação da impetrante provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da impetrante para determinar a exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta CPRB e reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, sujeita à apuração da administração fazendária, e que seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000148-71.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: FAST-TOOL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, ARTHUR DE ASSIS CASSETARI NASCIMENTO - SP374382-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000148-71.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: FAST-TOOL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, ARTHUR DE ASSIS CASSETARI NASCIMENTO - SP374382-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta por FAST TOOL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra sentença que REJEITOU LIMINARMENTE os presentes embargos à execução fiscal e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos moldes do art. 1º, *in fine* da Lei 6.830/80 c/c art. 485, inciso VI do CPC/2015. Sem condenação em honorários advocatícios. Demanda isenta de custas.

Em suas razões recursais, a embargante aduz, "... em primeiro lugar, que o artigo 16, §1º da Lei de Execuções Fiscais, não exige a garantia da integralidade do débito mas sim a garantia. A ausência de garantia integral do débito impede, tão somente, a suspensão da execução fiscal originária, e não propriamente o recebimento dos embargos. Em segundo lugar, a intimação via DJE disponibilizada em 21/05/2018 não cientificou especificamente a ora Apelante, por meio de seus procuradores, do bloqueio ocorrido e o início da fluência do prazo de 30 (trinta) dias para a oposição à execução fiscal...", visto que a intimação ocorreu somente em 04/02/2019, não há que se falar em intempetividade.

No mérito, sustenta a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias, bem como, a inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE após a edição da Emenda Constitucional 33/2001. Alega ainda a falta de certeza e liquidez das CDAs originárias.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000148-71.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: FAST-TOOL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, ARTHUR DE ASSIS CASSETARI NASCIMENTO - SP374382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

### **Do direito intertemporal**

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

### **Da admissibilidade do recurso**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

### **Da intempetividade dos embargos à execução**

No caso dos autos, foi realizada penhora online em 25/04/2018, tendo a parte embargante sido efetivamente intimada em 21/05/2018 por despacho disponibilizado nesta mesma data conforme atesta a certidão da Serventia do Juízo (Id. 107814752, fls. 61-63) e os presentes embargos à execução somente foram opostos em 06/03/2019.

A parte embargante, ora apelante, alega que "... a intimação via DJE disponibilizada em 21/05/2018 não cientificou especificamente a ora Apelante, por meio de seus procuradores, do bloqueio ocorrido e o início da fluência do prazo de 30 (trinta) dias para a oposição à execução fiscal...", visto que a intimação ocorreu somente em 04/02/2019, não há que se falar em intempetividade.

Compulsando o Diário Eletrônico da Justiça do Federal da 3ª Região do dia 21/05/2018, onde consta a publicação referente ao despacho da execução fiscal, originária dos presentes embargos, observo que referida publicação fora realizada em nome do patrono da executada (HORACIO VILLEN NETO), o mesmo que representa a embargante no presente feito.

Nessa senda, é de ser afastada a justificativa de não identificação dos patronos da embargante sobre o bloqueio ocorrido e o início da fluência do prazo de 30 (trinta) dias para a oposição à execução fiscal.

Veja-se o seguinte excerto do referido despacho, *in verbis*:

*Considerando que a parte executada já foi citada e que não foram localizados bens penhoráveis, proceda-se ao bloqueio de ativos financeiros até o montante do valor exequendo pelo sistema BACENJUD, nos termos do artigo 854 do CPC/2015, conforme requerido.*

*Ocorrendo o efetivo bloqueio, proceda-se a juntada aos autos do detalhamento de cumprimento da ordem, e intime-se a parte executada na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente, para que se manifeste nos termos do art. 854, 3º, do CPC/2015 e para que oponha embargos à execução no prazo legal (art. 16, inciso III, da Lei n. 6.830/80).*

(...)

Ademais, seja qual for a razão da realização de nova penhora, o resultado é o mesmo: É assente jurisprudência da Corte Superior no sentido de que o *dies a quo* do prazo de trinta dias (art. 16, III, da LEP) para o ajuizamento de embargos à execução fiscal é a data da efetiva intimação da primeira penhora mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DA PENHORA. NOVA CONSTRUÇÃO JUDICIAL. SÚMULA 83/STJ.*

*2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o prazo para a apresentação dos Embargos à Execução inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.*

*3. O reforço de penhora não alterará o prazo original para o ajuizamento dos Embargos, podendo ensejar tão somente o início de nova contagem de defesa, desta vez para a impugnação restrita aos aspectos formais do novo ato construtivo, nos termos do Recurso Especial representativo de controvérsia 1.116.287/SP.*

*3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 652.160/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 24/05/2016).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 210 DA LEI N. 10.406/2002. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO DA PRIMEIRA PENHORA, AINDA QUE INSUFICIENTE, EXCESSIVA OU ILEGÍTIMA. POSSIBILIDADE DE OPOSIÇÃO DE NOVOS EMBARGOS. DISCUSSÃO ADSTRITA AOS ASPECTOS FORMAIS DA PENHORA.*

*1. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o prazo para a apresentação dos embargos à execução inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.*

*3. O reforço de penhora não alterará o prazo original para o ajuizamento dos embargos, podendo ensejar tão somente o início de nova contagem de defesa, desta vez para a impugnação restrita aos aspectos formais do novo ato construtivo, nos termos do recurso especial representativo de controvérsia n. 1.116.287/SP. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1468305/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO DA PRIMEIRA PENHORA, AINDA QUE INSUFICIENTE, EXCESSIVA OU ILEGÍTIMA.*

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça há muito se firmou no sentido que o prazo para a oposição dos embargos à execução inicia-se da intimação da primeira penhora, ainda que esta se configure insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.189.741/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/8/2014, DJe 5/9/2014.)*

Nesses casos, a jurisprudência do STJ e desta Corte têm admitido a oposição de novos embargos à execução, desde que relativos a aspectos formais da nova penhora, o que não foi o caso dos autos, tendo em vista que a embargante alega que o recebimento dos presentes embargos à execução fiscal independe de garantia integral do débito, e, no mérito, a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária e terceiros sobre verbas indenizatórias e da iliquidez da CDA originária, caracterizada pela cobrança inconstitucional da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, após a edição da Emenda Constitucional 33/2001 e nulidade da CDA.

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SEGUNDA PENHORA. INTEMPESTIVIDADE. DISCUSSÃO CONDICIONADA AOS ASPECTOS FORMAIS DO NOVO ATO CONSTRUTIVO. INOCORRÊNCIA.*

*1. Havendo ampliação ou substituição da penhora, os embargos do devedor são cabíveis tão-somente para impugnar os aspectos formais do novo ato construtivo, sob pena de intempestividade. Precedentes.*

*2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no AgRg no REsp 686.942/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 07/12/2012).*

Portanto, de rigor o não conhecimento dos embargos.

Despicienda a análise dos demais fundamentos trazidos em recurso de apelação.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO ESPECÍFICA DA PENHORA E PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL NA PESSOAL DO PATRONO DA EMBARGANTE. AFASTADA. PRAZO CONTADO DA INTIMAÇÃO DA PRIMEIRA PENHORA. INTEMPESTIVIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No caso dos autos, foi realizada penhora online em 25/04/2018, tendo a parte embargante sido efetivamente intimada em 21/05/2018 por despacho disponibilizado nesta mesma data conforme atesta a certidão da Serventia do Juízo (Id. 107814752, fls. 61-63) e os presentes embargos à execução somente foram postos em 06/03/2019.

2. Compulsando o Diário Eletrônico da Justiça do Federal da 3ª Região do dia 21/05/2018, onde consta a publicação referente ao despacho da execução fiscal, originária dos presentes embargos, observo que referida publicação fora realizada em nome do patrono da executada (HORACIO VILLEN NETO), o mesmo que representa a embargante no presente feito. Nessa senda, é de ser afastada a justificativa de não identificação dos patronos da embargante sobre o bloqueio ocorrido e o início da fluência do prazo de 30 (trinta) dias para a oposição à execução fiscal.

3. É assente jurisprudência da Corte Superior no sentido de que o *dies a quo* do prazo de trinta dias (art. 16, III, da LEF) para o ajuizamento de embargos à execução fiscal é a data da efetiva intimação da primeira penhora mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.

4. A jurisprudência do STJ e desta Corte têm admitido a oposição de novos embargos à execução, desde que relativos a aspectos formais da nova penhora, o que não foi o caso dos autos, tendo em vista que a embargante alega que o recebimento dos presentes embargos à execução fiscal independe de garantia integral do débito, e, no mérito, a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária e terceiros sobre verbas indenizatórias e da iliquidez da CDA originária, caracterizada pela cobrança inconstitucional da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, após a edição da Emenda Constitucional 33/2001 e nulidade da CDA.

5. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-28.2017.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SANDRA REGINA ALVES FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PIO PIRES - SP305057  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, KELLY REGINA TRIGO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-28.2017.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SANDRA REGINA ALVES FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PIO PIRES - SP305057  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, KELLY REGINA TRIGO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **SANDRA REGINA ALVES FRANCO** contra sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por ela objetivando a concessão da segurança para que sejam levantados os valores de conta de sua titularidade vinculada ao FGTS.

Narra a impetrante em sua inicial que, no dia 15 de março de 2017, de posse de sentença proferida no Mandado de Segurança nº 0000459-64.2016.403.6129, cujo fundamentos da r. Decisão reconhecem expressamente o direito da impetrante a sacar o FGTS (nos termos do inciso VIII, do art. 20, da Lei nº 8.036/90), mas que foi extinto sem resolução de mérito pela perda superveniente de objeto (MP 763/16), compareceu na Caixa Econômica de Pariqueira-Açu e fez protocolo do pedido de agendamento e saque do FGTS (anexo - documento 2).

Todavia, o impetrado recusa-se formalmente em liberar o saque do FGTS, haja vista que impõe condições inexecutáveis para o levantamento do valor, em manifesto propósito protelatório, pois condiciona o saque a comprovação de mudança de regime jurídico, exigindo, inclusive, "contrato de trabalho e anotações gerais, onde conste a data da mudança do regime CLT para estatutário" (Num. 1097414).

Em sentença datada de 19/05/2017, o Juízo de Origem extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI do Código de Processo Civil de 2015. Sem condenação em honorários (Num. 1097421).

A parte autora apela para ver concedida a segurança, nos termos do seu pedido inicial (Num. 1097423).

Contrarrazões pela CEF (Num. 1097431).

Subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (Num. 1172670).

A impetrante noticiou ter sido diagnosticada com doença autoimune; indeferi o pedido de levantamento de valores com base nesta causa de pedir e intimei a parte para que dissesse se requereu à CEF a liberação de valores fundada neste diagnóstico. Não houve resposta (Num. 7148532 e 12552198).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-28.2017.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SANDRA REGINA ALVES FRANCO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, pretende a parte impetrante a concessão da segurança para que sejam levantados os valores de conta de sua titularidade vinculada ao FGTS.

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Com efeito, a parte alega que impetrou um primeiro Mandado de Segurança (0000459-64.2016.403.6129), extinto sem resolução do mérito, mas no qual teria o Juízo reconhecido o seu direito ao saque de valores do FGTS. Dirigiu-se a uma agência da CEF e não logrou levantar tais valores, já que lhe teriam exigido a apresentação de "contrato de trabalho e anotações gerais, onde conste a data da mudança do regime CLT para estatutário".

Primeiramente, cumpre esclarecer que referida sentença não reconheceu direito líquido e certo da autora ao levantamento de valores; o que se decidiu ali é que, uma vez que com o advento da Medida Provisória nº 763/2016 todo trabalhador que pediu demissão ou teve seu contrato de trabalho finalizado por justa causa até 31/12/2015 tem direito ao saque das contas inativas de FGTS, não haveria necessidade de a autora manejar aquela ação para este fim.

Evidentemente, isto não afasta o dever da impetrante de demonstrar documentalmente, perante os prepostos da CEF, que atende ela aos requisitos necessários ao levantamento de valores pretendido, sem o que não podem eles proceder à entrega de numerário.

Em outras palavras, diversamente do quanto alegado pela parte, não houve "reconhecimento expresso" em sentença de que ela estaria enquadrada nas condições previstas na Medida Provisória nº 763/2016 para fins de levantamento de valores do FGTS, mas, sim, extinção do feito sem resolução do mérito porque o Juízo Sentenciante entendeu que, com o advento deste diploma normativo, a autora não precisaria manejar ação judicial para obter o pretendido saque.

Ademais, não está claro nos autos por qual motivo a impetrante reputa "inexequível" a apresentação deste documento; será que ela não mais teria sua carteira de trabalho? Neste caso, não lhe seria possível obter uma declaração da área de recursos humanos do órgão em que está lotada que pudesse suprir a falta deste documento?

Seja de uma ou de outra forma, fato é que a Caixa Econômica Federal - CEF, ao exigir da impetrante documentos que comprovem que seu regime jurídico de trabalho passou de celetista para estatutário, agiu dentro da legalidade, uma vez que não lhe cabe entregar valores a quem quer que seja sem uma mínima demonstração documental de que o requerente tenha direito a este levantamento.

Por fim, a autora noticiou ter sido diagnosticada com doença que, em tese, seria suficiente a lhe dar direito ao levantamento de valores do FGTS, mas não respondeu a intimação para dizer se requereu o saque administrativamente com base neste fato. Embora não esteja claro se o requerimento foi formulado ou não, certo é que este é mais um motivo a indicar a completa desnecessidade do manejo do presente feito.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

---

## EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO DE VALORES. EXIGÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL DO DIREITO AO SAQUE. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO LEVANTAMENTO SEM COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte impetrante a concessão da segurança para que sejam levantados os valores de conta de sua titularidade vinculada ao FGTS.
2. Diversamente do quanto alegado pela parte, não houve "reconhecimento expresso", em sentença proferida num primeiro mandado de segurança por ela impetrado, de que ela estaria enquadrada nas condições previstas na Medida Provisória nº 763/2016 para fins de levantamento de valores do FGTS, mas, sim, extinção do feito sem resolução do mérito porque o Juízo Sentenciante entendeu que, com o advento deste diploma normativo, a autora não precisaria manejar ação judicial para obter o pretendido saque.
3. A Caixa Econômica Federal - CEF, ao exigir da impetrante documentos que comprovem que seu regime jurídico de trabalho passou de celetista para estatutário, agiu dentro da legalidade, uma vez que não lhe cabe entregar valores a quem quer que seja sem uma mínima demonstração documental de que o requerente tenha direito a este levantamento.
4. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000087-90.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, DENISE LOMBARD BRANCO - SP87281-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000087-90.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A  
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, DENISE LOMBARD BRANCO - SP87281-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelo SESC, SESI e SENAI, União e pelo Jornal Cidade de Rio Claro Ltda. em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial e concedeu em parte a segurança.

A União apela, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras, 15 primeiros dias de auxílio doença, aviso prévio, terço constitucional de férias.

O SESC argumenta pela sua legitimidade passiva, bem como pela incidência de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras, sobre terço constitucional de férias, 15 primeiros dias de auxílio doença, aviso prévio.

O SESI e SENAI argumentam pela sua legitimidade passiva, bem como pela exigibilidade de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, 15 primeiros dias de auxílio doença, aviso prévio, bem como pela fixação dos limites da compensação.

O Jornal da Cidade de Rio Claro Ltda. apela argumentando pela legitimidade passiva das entidades terceiras e pela inexigibilidade de contribuições previdenciárias sobre aviso prévio, férias, salário maternidade, horas extras e pelo seu direito à compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000087-90.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, DENISE LOMBARD BRANCO - SP87281-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE

ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

### Da ilegitimidade passiva das entidades terceiras

Alegam o SESC, SESI e SENAI a sua legitimidade passiva para integrar a lide.

Conforme se depreende do entendimento do E. STJ, com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento de contribuições sociais vinculadas ao INSS, bem como as destinadas a terceiros e fundos, foi transferida à Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja representação, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. LEI 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CENTRALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE PAGOS PELO EMPREGADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. Inicialmente, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*2. Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.*

*3. In casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central.*

*4. Quanto às contribuições previdenciárias, o Superior Tribunal de Justiça entende que incidem sobre salário-maternidade, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, por possuírem natureza indenizatória.*

*5. Agravo Interno não provido." (AgInt no REsp 1605531/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016)*

Dessa forma, deve-se manter a ilegitimidade passiva das entidades terceiras.

#### **Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195, da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

#### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

*"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*

*4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)*

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

#### **Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

#### **Aviso prévio indenizado**

Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9, do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º, do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f)", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010)."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, imp procedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ele não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP; 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP; 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009)."

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não tão mutável mas que a lei busca modificar; incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o adesto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE nº 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. INCLUSIVE DO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, incluindo sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Eminuado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGÓ provimento ao recurso especial do INSS e; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo sobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008)."

#### Da contribuição ao Sistema S

Há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SEBRAE, SESI, SENAI e SENAC, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequena ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido. (STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.
2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao SEBRAE, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.
4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.
5. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE

1. Autonomia da contribuição para o SEBRAE alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.
2. É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição. 3. Agravo regimental improvido." (STF, AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)

#### **Do adicional de hora extra**

As verbas pagas a título de adicional noturno, de insalubridade, periculosidade e horas extras possuem natureza remuneratória, sendo a jurisprudência pacífica quanto à incidência da exação em questão.

Neste sentido, o STJ já se posicionou, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).
3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

#### **ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA**

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

#### **PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO**

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.
6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).
7. Se a discussão dissesse respeito ao abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.
8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

#### **CONCLUSÃO**

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." Grifo nosso (STJ, REsp 1358281/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

#### **Férias indenizadas**

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PREVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso previo indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5. No tocante à aplicabilidade do art. 170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu. 6. Quanto à compensação, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07. 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRÉCHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11. (...) (AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

27/05/2013. Ainda neste sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j.

#### **Do salário maternidade**

Em relação ao salário maternidade, não há como negar a sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE . REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

#### **Da Compensação**

Como consequência, reconhece-se ao autor o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)

#### **Da Compensação de Contribuições Previdenciárias**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

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

(STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

#### **Da Limitação à Compensação**

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n.º 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n.ºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei n.º 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI N.º 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI N.º 9.032/95. LEI N.º 9.129/95. LEI N.º 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP N.º 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajustamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

#### **Juros de Mora na Compensação**

Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1.º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EREsp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; EREsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

#### **Da Correção Monetária**

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo

que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36% em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos." (STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3.º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4.º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciarem-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido exposto da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Corte Especial, REsp 1112524/DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 30/09/2010)

No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.

(...)

3. O limite de 12% a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Finalmente, a aplicação da taxa SELIC, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional: precedentes.

(...)

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)"

Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 9.811/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste Sentido segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95.

3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que trata a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".

4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito executando e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte.

7. Agravo regimental não-provido. (STJ, Resp 200601085426/SC, 1ª Turma, Rel. José Delgado, DJ 02/10/2006, pág. 231).

No mesmo seguimento, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no seguinte julgado:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SELIC. ENCARGO-LEGAL.

1 - O artigo 174 do Código Tributário Nacional, de acordo com a nova redação dada ao inciso I pela Lei Complementar n.º 18/2005, prevê, entre as causas que interrompem a prescrição, o despacho que ordenar a citação em execução fiscal.

2 - A prescrição intercorrente em execução fiscal é admissível na hipótese prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80: "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato". Assim, permanece suspenso o prazo prescricional, enquanto ativo o processo executório.

3 - É legítima a incidência da taxa de juros diversa daquela estabelecida no parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, desde que fixada em lei. Logo aplicável a SELIC sobre o débito executando, já que tal índice está previsto na Lei nº 9.065, de 1995.

4 - A regra constitucional constante no artigo 192, parágrafo 3º, que fixava o índice de juros de 12% ao ano, era, até a sua revogação pela Emenda Constitucional nº 40/03, norma de eficácia limitada.

5 - O encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, incide nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional e substitui a condenação do embargante em honorários advocatícios. (TRF4, AC 20037207009147/SC, 1ª Turma, Rel. Wilson Darós, DJU 14/06/2006, pág. 272)

Isto posto, **nego provimento à apelação do SESI e do SENAI e dou parcial provimento às apelações da União, do SESC e do Jornal Cidade de Rio Claro Ltda.**, para manter a ilegitimidade passiva das entidades terceiras, afastar a exigibilidade de contribuições sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio doença e férias indenizadas, bem como para reconhecer a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras, salário maternidade e adicional de horas extras, bem como para fixar os limites da compensação, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA ENTIDADES TERCEIRAS. BASE CÁLCULO. SISTEMA S. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento cível e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".
2. Conforme se depreende do entendimento do E. STJ, com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento de contribuições sociais vinculadas ao INSS, bem como as destinadas a terceiros e fundos, foi transferida à Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja representação, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.
3. A simples leitura do artigo 195, CF, leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.
4. Nesse passo, necessário conceitar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.
5. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
6. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
7. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.
8. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
9. Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.
10. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.
11. Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.
12. Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.
13. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.
14. Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.
15. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9, do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".
16. Além disso, tenho que a revogação da alínea "r", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º, do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.
17. Há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SEBRAE, SESI, SENAI e SENAC, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.
18. As verbas pagas a título de adicional noturno, de insalubridade, periculosidade e horas extras possuem natureza remuneratória, sendo a jurisprudência pacífica quanto à incidência da exação em questão.
19. Neste sentido, o STJ já se posicionou, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).
20. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91.
21. Ainda neste sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.
22. Em relação ao salário maternidade, não há como negar a sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
23. Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1230957/RS, representativo da matéria.
24. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.
25. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda do contribuinte).
26. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
27. Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).
28. Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.
29. Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; EREsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).
30. Correção monetária: STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008; STJ, Corte Especial, REsp 1112524 / DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., Dje 30/09/2010.

31. No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

32. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

33. Apelação do SESI e SENAI a que se nega provimento.

34. Demais apelações a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação do SESI e do SENAI e deu parcial provimento às apelações da União, do SESC e do Jornal Cidade de Rio Claro Ltda., para manter a ilegitimidade passiva das entidades terceiras, afastar a exigibilidade de contribuições sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio doença e férias indenizadas, bem como para reconhecer a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras, salário maternidade e adicional de horas extras, bem como para fixar os limites da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002558-92.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LUIZ CARLOS DE SIQUEIRA SALOMAO  
Advogado do(a) APELADO: JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO - SP146754-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002558-92.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LUIZ CARLOS DE SIQUEIRA SALOMAO  
Advogado do(a) APELADO: JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO - SP146754-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução ajuizados por Luiz Carlos de Siqueira Salomão visando a nulidade das decisões proferidas em processo administrativo em razão da ausência do contraditório e da ampla defesa.

A r. sentença monocrática julgou procedentes os embargos à execução, para reconhecer a inexigibilidade do título e declarar a extinção do crédito, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões recursais, a União Federal requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002558-92.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LUIZ CARLOS DE SIQUEIRA SALOMAO  
Advogado do(a) APELADO: JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO - SP146754-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, cabe analisar a hipótese de violação do contraditório e da ampla defesa no processo administrativo alegada pela embargante.

Com efeito, durante o trâmite do processo administrativo nº 05026.001246/2003-85, referente ao RIP nº 72090000259-97, a embargante requereu vistas dos autos e apresentou defesa, conforme consta nas fls. 28 e 30/34.

Não obstante, instada a se manifestar nos presentes autos, a União Federal não comprovou que a embargante foi intimada da decisão do referido processo administrativo. Em verdade, sequer há notícia de que a petição da embargante foi apreciada.

Assim sendo, ao observar transcurso do processo administrativo vislumbra-se que houve cerceamento de defesa e violação ao contraditório e a ampla defesa em razão da ausência de apreciação de sua defesa administrativa.

Nessa esteira, conclui-se que não restou aperfeiçoada a exigibilidade do crédito em cobro.

Por fim, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios recursais que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LAUDÊMIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DA DEFESA ADMINISTRATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.**

I. Com efeito, durante o trâmite do processo administrativo nº 05026.001246/2003-85, referente ao RIP nº 72090000259-97, a embargante requereu vistas dos autos e apresentou defesa, conforme consta nas fls. 28 e 30/34.

II. Não obstante, instada a se manifestar nos presentes autos, a União Federal não comprovou que a embargante foi intimada da decisão do referido processo administrativo. Em verdade, sequer há notícia de que a petição da embargante foi apreciada.

III. Assim sendo, ao observar transcurso do processo administrativo vislumbra-se que houve cerceamento de defesa e violação ao contraditório e a ampla defesa em razão da ausência de apreciação de sua defesa administrativa.

IV. Nessa esteira, conclui-se que não restou aperfeiçoada a exigibilidade do crédito em cobro.

V. Apelação a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704227-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CARMEN SILVIA POGGI SERRANO - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704227-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CARMEN SILVIA POGGI SERRANO - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por Carmen Silva Poggi Serrano-ME contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos contra a União Federal (Fazenda Nacional) objetivando o cancelamento das inscrições em dívida ativa que embasaram a execução fiscal, em razão da ilegalidade da exigência de contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias e da ilegalidade do encargo legal e da taxa Selic, julgou improcedentes os pedidos e deixou de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a parte embargante requer a concessão de justiça gratuita; Em preliminar, suscita a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão da necessidade de produção de prova pericial e testemunhal. Quanto ao mérito, sustenta a ilegalidade da exigência de contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias, como os adicionais de hora extras, de insalubridade e de periculosidade, as férias usufruídas, o aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias e os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento antes da concessão de auxílio doença. Também defende a ilegalidade do encargo legal e da taxa Selic.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704227-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CARMEN SILVIA POGGI SERRANO - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Do direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Do cerceamento de defesa

O juiz é o destinatário da prova e pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a sua produção bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias.

Por isso, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de determinada prova, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE NOVA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA ACIDENTÁRIA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Conforme legislação de regência, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade. Assim, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado, não há cerceamento de defesa quando, em decisão fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental. 2. A teor da Lei n. 8.213/91, a concessão de benefício o acidentário apenas se revela possível quando demonstrados a redução da capacidade laborativa, em decorrência da lesão, e o nexo causal. 3. No caso, o Tribunal de origem, com base no laudo pericial, concluiu que inexistia nexo causal entre a doença incapacitante e as atividades laborativas exercidas pela parte autora, motivo pelo qual o benefício não é devida a pretendida transformação da aposentadoria por invalidez em aposentadoria acidentária. 4. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201300701616, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/04/2015).*

Malgrado sustente o apelante a necessidade de produção da prova pericial e testemunhal, verifica-se que a maior parte das questões alegadas é eminentemente de direito e dispensa a produção de qualquer prova, porquanto se discute a base de cálculo da contribuição previdenciária e a ilegalidade de encargos.

E a parte da controvérsia referente à indevida incidência da contribuição sobre determinadas verbas da folha de salários, bastaria a prova documental (como, por exemplo, documentos contábeis e o relatório fiscal da autuação). Vale dizer, as provas requeridas não se prestam a comprovar a irregularidade alegada pela embargante.

Nestes termos, rejeito a preliminar.

#### Da nulidade da CDA

Quanto à nulidade da Certidão de Dívida Ativa, verifico que a embargante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim **cabe à executada comprovar sua inexatidão**:

*Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).*

A propósito:

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

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

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

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

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

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

[...]

*(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Verifico que, no caso, a CDA (Págs. 5 a 12 do Id. 66346995) contém todos os elementos exigidos no art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/1980.

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção juris tantum seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), eis que procedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

*O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flánuas vezes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).*

*(Sacha Calmon Navarro Coelho, Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)*

No tocante aos requisitos formais do título executivo e regularidade da execução proposta, tem reiteradamente decidido a jurisprudência, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal, que inexistência, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "quantum debeatur", termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do art. 202, do CTN, e art. 2º e parágrafos, da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada.

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que a embargante elaborou peça inicial consistente, em extenso e bem fundamentado arrazoado, sendo evidente, portanto, que inexistiu qualquer prejuízo à sua defesa em decorrência da alegada inépcia das CDAs, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, esta Corte Regional:

#### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...).*

*(AC 200803990263018, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 14/10/2008)*

#### *EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DE CORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.*

*1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidí-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...).*

*(AC 200261820458830, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJF3 25/11/2008)*

Ademais, a questão relativa à nulidade das CDAs por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito foi pacificada no sentido de sua desnecessidade, quando do julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

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

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

In casu, presentes os requisitos do art. 202 do CTN e do art. 6º da Lei nº 6.830/80, carece de fundamento impor à exequente o detalhamento de toda a atividade administrativa que resultou na apuração do crédito, ficando rejeitada a tese recursal da embargante. Nessa senda, a Embargante não logrou desconstituir o título executivo, razão pela qual deve prevalecer a presunção de liquidez e certeza da CDA.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

No caso dos autos, a parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indício de que tenham sido lançados na CDA nº 40.330.755-4 débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas.

Não obstante o reconhecimento jurisprudencial acerca da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas das verbas trabalhistas apontadas pela parte embargante, não se está diante de uma ação compedida declaratório de inexistência de relação jurídico-tributária.

Deste modo, é improficuo à parte embargante embasar sua fundamentação tão somente na legalidade ou inconstitucionalidade da exação sobre determinadas verbas se não comprovar minimamente que, no feito executivo, houve tal incidência.

Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas **constitutiva negativa**, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, **cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título exequendo.**

A propósito, ao contrário das alegações da apelante, tal comprovação não depende exclusivamente de prova técnica. **A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.**

#### **Do encargo legal.**

O encargo de 20% encontra-se previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/1969 e é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinado a custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados desfavoravelmente à parte embargante.

A cobrança teve sua legitimidade assentada na Súmula nº 168 do extinto TFR e reafirmada pelo STJ, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.*

1. A condenção, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível *bis in idem*, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenção do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenção em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenção em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenção do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Seção, julgado em 12/05/2010, DJE 21/05/2010).

#### **Da taxa SELIC**

É lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já afirmou constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada para julgar improcedentes os pedidos.

#### **Dos honorários recursais**

Deixo de aplicar o disposto no §11º do artigo 85 do CPC/2015, tendo em vista que a sentença não condenou a apelante em honorários.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante.

É como voto.

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA COBRANÇA. DÉBITO LANÇADO POR MEIO DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. ENCARGO LEGAL. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. O juiz é o destinatário da prova e pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a sua produção bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias. Por isso, deve prevalecer a prudente discricionariedade do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de determinada prova, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Malgrado sustente o apelante a necessidade de produção da prova pericial e testemunhal, verifica-se que a maior parte das questões alegadas é eminentemente de direito e dispensa a produção de qualquer prova, porquanto se discute a base de cálculo da contribuição previdenciária e a ilegalidade de encargos. E a parte da controvérsia referente à indevida incidência da contribuição sobre determinadas verbas da folha de salários, bastaria a prova documental (como, por exemplo, documentos contábeis e o relatório fiscal da autuação). Vale dizer, as provas requeridas não se prestam a comprovar a irregularidade alegada pela embargante.

2. Quanto à nulidade da Certidão de Dívida Ativa, verifico que a embargante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexistência.

3. A parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indício de que tenham sido lançadas na CDA nº 40.330.755-4 débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas. Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas constitutiva negativa, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título executando. A propósito, ao contrário das alegações da apelante, tal comprovação não depende exclusivamente de prova técnica. A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.

4. O encargo de 20% encontra-se previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/1969 e é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinado a custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, bem como a substituir a condenção da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados desfavoravelmente à parte embargante. A cobrança teve sua legitimidade assentada na Súmula nº 168 do extinto TFR e reafirmada pelo STJ, em sede de recurso repetitivo.

5. É lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já afirmou constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória.

6. Apelação desprovida.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004259-90.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GLAUCIA MOLEIRO ALCARAZ COTAIT  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004259-90.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GLAUCIA MOLEIRO ALCARAZ COTAIT  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **GLAUCIA MOLEIRO ALCARAZ COTAIT** contra sentença em que se acolheu impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela **UNIÃO FEDERAL**, sob o argumento de que a parte exequente não integra o rol de servidores públicos federais substituídos pelo sindicato autor da ação na qual se formou o título executivo judicial.

Em sentença publicada em 23/01/2019, o Juízo de Origem acolheu a impugnação ofertada pela União Federal e julgou improcedente o pedido deduzido no cumprimento de sentença, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados nas alíquotas mínimas previstas nos incisos I e II do § 3º do artigo 85 do CPC/2015, aplicáveis sobre o valor atualizado da causa (Num. 88037365 – pág. 222/225 e 226).

Embargos de declaração opostos pelo requerente foram rejeitados (Num. 88037365 – pág. 227/233 e 243/244).

A parte exequente apela para ver reduzida a verba honorária fixada em sentença para o patamar de 1% sobre o valor atualizado da causa, por entendê-lo compatível com o trabalho realizado pelos advogados da executada (Num. 88037365 - pág. 247/262).

Contrarrazões pela União (Num. 88037365 – pág. 267/317).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004259-90.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GLAUCIA MOLEIRO ALCARAZ COTAIT  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EXECUÇÃO DO JULGADO. RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sobre a extensão dos efeitos da sentença proferida em ação coletiva, o Código de Defesa do Consumidor, em caso de procedência da ação coletiva, a decisão possui efeito erga omnes ou ultra partes, exceto na hipótese dos autores de ações individuais não pleitearem a suspensão do feito no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

2. No caso concreto, contudo, o pleito da ora apelante encontra óbice na determinação constante do título executivo, que restringe expressamente os efeitos da sentença aos substituídos arrolados na ação coletiva, in verbis: "A presente decisão beneficia exclusivamente os substituídos constantes da nominata de ff 81-175 dos autos". Desta feita, tendo em vista a existência de coisa julgada sobre tal questão, a exequente carece de legitimidade para promover a execução do referido título executivo.

3. Saliente-se que, inobstante a existência de ação declaratória (Processo n.º 0003343-56.2016.4.03.6100) questionando a restrição constante do título executivo, não há informação de que tenha sido concedida tutela antecipada naquela demanda. No mais, não há respaldo legal para o pedido de sobreestamento até o julgamento da mencionada ação, uma vez que não há relação de conexão ou continência entre as referidas demandas.

4. **Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).**

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJe 20.05.2019) (grifos nossos)

No caso concreto, o valor da causa é elevado, de R\$ 381.899,78 (trezentos e oitenta e um mil, oitocentos e noventa e nove reais e setenta e oito centavos) em fevereiro de 2016 (Num. 88037365 - pág. 23).

Desta forma, tenho que a fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato, ante a expressa limitação constante do título executivo), sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.

Assim, e considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente em aplicação de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPRESSA RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. REQUERENTE QUE NÃO INTEGRA O ROL DE SUBSTITUÍDOS. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. EQUIDADE. ART. 85, §§ 2º E 8º DO CPC/2015. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Precedente desta Corte.
2. A fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.
3. Considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente em aplicação de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato, ante a expressa limitação constante do título executivo), bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.
4. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004317-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO GALLI - SP67876-A  
APELADO: BENEDITO APARECIDO FABRICIO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004317-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO GALLI - SP67876-A  
APELADO: BENEDITO APARECIDO FABRICIO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra sentença que, nos autos de execução fiscal de contribuições sociais relativas a débitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, reconheceu, de ofício, a prescrição e julgou extinta a ação executiva fiscal, com fundamento no artigo 487, inciso II, do CPC.

A apelante sustenta que o prazo prescricional para cobrança de débitos relativos ao FGTS é de 30 (trinta) anos, não lhes sendo cabível a aplicação das normas do Código Tributário Nacional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004317-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO GALLI - SP67876-A  
APELADO: BENEDITO APARECIDO FABRICIO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

Inicialmente, no que concerne ao prazo prescricional aplicável à cobrança judicial dos valores referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), cumpre fazer breve digressão histórica.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 100.249-2, em 02/12/1987, havia pacificado o entendimento, sob o pálio da Constituição então vigente, de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário.

Após a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, o referido entendimento quanto à prescrição trintenária continuou sendo aplicada pelos Tribunais, com amparo no disposto no art. 20 da Lei n.º 5.107/1966, segundo o qual a cobrança judicial e administrativa dos valores devidos ao FGTS deveria ocorrer de modo análogo à cobrança das contribuições previdenciárias e com os mesmos privilégios, e no art. 144 da Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que fixava o prazo de trinta anos para a cobrança das contribuições previdenciárias e, posteriormente, no art. 23, § 5º, da Lei n.º 8.036, de 11 de maio de 1990, promulgada após a Constituição de 1988, que deu nova disciplina ao FGTS, e no art. 55 do Decreto n.º 99.684, de 08 de novembro de 1990, que preveem que "o processo de fiscalização, de autuação e de imposição de multas rege-se pelo disposto no Título VII da CLT, respeitado o privilégio do FGTS à prescrição trintenária".

No entanto, em decisão do Plenário de 13/11/2014, o Supremo Tribunal Federal, com fundamento na Constituição Federal de 1988, decidindo o tema 608 da Repercussão Geral na ARE 709212/DF, modificou seu posicionamento anterior, declarando a inconstitucionalidade do art. 23, § 5º, da Lei n.º 8.036/1990 e do art. 55 do Decreto n.º 99.684/1990, na parte em que ressalvam o "privilégio do FGTS à prescrição trintenária", haja vista violarem o disposto no art. 7º, XXIX, da Carta de 1988.

Com efeito, consoante a fundamentação do relator, Ministro Gilmar Mendes, a natureza jurídica do FGTS consiste em um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, tendo em vista ter sido expressamente arrolado pela CF/1988 em seu art. 7º, III. Nesta senda, considerando a norma prevista no art. 7º, XXIX, da CF/88, que prevê expressamente que o prazo prescricional aplicável às ações referentes a créditos resultantes das relações de trabalho é de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, é incabível a aplicação do prazo prescricional trintenário para a cobrança do FGTS, restando decidido pela E. Corte, assim, a aplicação do prazo de prescrição quinzenal à cobrança de valores não depositados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Todavia, o E. STF, ponderando a respeito do longo intervalo de tempo no qual vigorou o posicionamento jurisprudencial de que o prazo prescricional para a cobrança do FGTS era trintenário, modulou os efeitos da decisão nos seguintes termos, nas palavras do relator:

*"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".*

No caso, a certidão de dívida inscrita refere-se a contribuições para o FGTS relativas à competência de setembro de 1999 a julho de 2000. A execução fiscal foi ajuizada em 14/12/2001 e, na data de 11/04/2005 foi citada a executada, sendo a ação julgada extinta em 09/10/2018.

Desta forma, não se consumou o prazo prescricional trintenário, contado da data da citação, ou o prazo quinzenal, a partir da decisão da STF.

Por fim, atente-se que não pode ser incluído na contagem do prazo prescricional o interregno entre a extinção do feito pelo juízo *a quo* e o retorno dos autos à primeira instância, para prosseguimento da execução, ante a impossibilidade de imputação de inércia à exequente durante esse período (AgRg no REsp 1450731/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF**, para anular a sentença proferida, e determinar o retorno dos autos à primeira instância, com o prosseguimento da execução.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. FGTS. COBRANÇA DE VALORES NÃO PAGOS. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 7º, XXIX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUPERACÃO DE ENTENDIMENTO ANTERIOR SOBRE PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 23, §5º, DA LEI 8.036/1990 E 55 DO REGULAMENTO DO FGTS APROVADO PELO DECRETO 99.684/1990. SEGURANÇA JURÍDICA. NECESSIDADE DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. PROVIMENTO.**

I. O cerne da presente controvérsia diz respeito à definição do prazo prescricional aplicável à cobrança judicial dos valores devidos pelos empregadores e pelos tomadores de serviço ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

II. O Supremo Tribunal Federal, em decisão do Plenário de 13/11/2014, com fundamento na Constituição Federal de 1988, decidindo o tema 608 da Repercussão Geral na ARE 709212/DF, modificou seu posicionamento anterior, declarando a inconstitucionalidade do art. 23, § 5º, da Lei n.º 8.036/1990 e do art. 55 do Decreto n.º 99.684/1990, na parte em que ressalvam o "privilégio do FGTS à prescrição trintenária", haja vista violarem o disposto no art. 7º, XXIX, da Carta de 1988.

III. Com efeito, consoante a fundamentação do relator, Ministro Gilmar Mendes, a natureza jurídica do FGTS consiste em um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, tendo em vista ter sido expressamente arrolado pela CF/1988 em seu art. 7º, III. Nesta senda, considerando a norma prevista no art. 7º, XXIX, da CF/88, que prevê expressamente que o prazo prescricional aplicável às ações referentes a créditos resultantes das relações de trabalho é de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, é incabível a aplicação do prazo prescricional trintenário para a cobrança do FGTS, restando decidido pela E. Corte, assim, a aplicação do prazo de prescrição quinzenal à cobrança de valores não depositados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

IV. Todavia, o E. STF, ponderando a respeito do longo intervalo de tempo no qual vigorou o posicionamento jurisprudencial de que o prazo prescricional para a cobrança do FGTS era trintenário, modulou os efeitos da decisão nos seguintes termos, nas palavras do relator: "A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

V. No caso, a certidão de dívida inscrita refere-se a contribuições para o FGTS relativas à competência de setembro de 1999 a julho de 2000. A execução fiscal foi ajuizada em 14/12/2001 e, na data de 11/04/2005 foi citada a executada, sendo a ação julgada extinta em 09/10/2018.

VI. Desta forma, não se consumou o prazo prescricional trintenário, contado da data da citação, ou o prazo quinzenal, a partir da decisão da STF.

VII. Por fim, atente-se que não pode ser incluído na contagem do prazo prescricional o interregno entre a extinção do feito pelo juízo *a quo* e o retorno dos autos à primeira instância, para prosseguimento da execução, ante a impossibilidade de imputação de inércia à exequente durante esse período (AgRg no REsp 1450731/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

VIII. Apelação da CEF a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, para anular a sentença proferida, e determinar o retorno dos autos à primeira instância, com o prosseguimento da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012117-17.2003.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GEVISAS S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A  
APELADO: GEVISAS S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012117-17.2003.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GEVISAS A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A  
APELADO: GEVISAS A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória de nulidade de débito fiscal ajuizada por GEVISAS/A em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 624.127,27 (fls. 70).

Na sentença, o Juiz extinguiu o feito com base no artigo 269, V, do CPC no que tange ao SAT; e julgou parcialmente procedente a ação a fim de declarar o direito da autora de compensar créditos tributários decorrentes da retenção estabelecida no artigo 31 da Lei 8.212/91, comprovados nos autos, na forma da lei, bem como do crédito tributário previdenciário reconhecido na ação ordinária 95.0058518-9, desde a data da publicação da antecipação de tutela concedida (06/04/1999), devendo a ré, por consequência, realizar a revisão do processo administrativo que deu origem à NFLD 35.071.425-8, bem como dos efeitos dela decorrentes. Condenada a ré em verba honorária fixada em R\$ 10.000,00. Decisão submetida a reexame necessário.

Apela a autora. Afirma que o lançamento combatido fundamentou-se tão somente na suposta ilegalidade das compensações efetuadas pela apelante, sendo que a sentença declarou e reconheceu a legalidade das mencionadas compensações, retirando da NFLD o seu fundamento de validade, devendo-se declarar a nulidade dela.

Apela a União. Sustenta que parte dos pedidos de compensação referidos nestes autos foi glosada pelo Fisco em razão da inexistência de documentação comprobatória dos créditos apresentados pelo contribuinte. Afirma que não se pode falar em revisão do ato administrativo transitada em julgado na 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social para apreciação de documentos extemporaneamente apresentados pela contribuinte, podendo eles ser utilizados para novas compensações, já que aquela que pretende aqui discutir já foi regular e definitivamente julgada pela Administração Tributária.

Contrarrazões da empresa às fls. 443 requerendo o desprovemento da apelação da União.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012117-17.2003.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GEVISAS A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A  
APELADO: GEVISAS A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Em sua inicial a autora alegou:

- as diferenças entre valores de folhas de pagamento e guias de recolhimento apuradas pela fiscalização decorreram de compensações de retenções, na forma do artigo 31 da Lei 8.212/91; além disso, obteve decisão judicial favorável na ação ordinária 95.0058518-9 para compensar valores pagos a título de contribuição ao INSS sobre as remunerações pagas a autônomos e administradores. Pediu o cancelamento da NFLD 35.071.425-8.

Na contestação o INSS alegou:

- o autor se limitou a apresentar alegações genéricas, não produzindo prova que justifique a divergência entre os valores declarados e os valores efetivamente recolhidos ao INSS.

O Juiz determinou às fls. 111 a produção da prova documental para demonstração da compensação.

A autora juntou documentos às fls. 116.

O INSS se manifestou sobre os documentos às fls. 238. Afirmou:

- os documentos apresentados não conduzem à anulação ou revisão do procedimento fiscal;

- no procedimento que culminou com a lavratura da NFLD 35.071.425-8 a autora já havia apresentado documentos para fins de compensação nos termos do artigo 31 da Lei 8.212/91, os quais foram devidamente considerados;

- a apresentação paulatina de novas guias não poderá conduzir, a cada momento, a uma revisão ou anulação do lançamento original, afinal caberia à autora, já na fase de fiscalização, apresentar toda a documentação que embasasse sua escrituração;

- deve incidir na espécie o §2º do artigo 31 da Lei 8.212/91 (na impossibilidade de compensação integral, o saldo remanescente será objeto de restituição);

- quanto ao crédito decorrente da ação ordinária 95.0058518-9, esta só transitou em julgado em 25/08/2002, de modo que não poderia ter havido compensação em 04/1999, nada tendo a ver com a NFLD 35.071.425-8, havendo encerrado a fase administrativa desta com o acórdão proferido em 27/05/2002.

Na sentença, consignou o Juiz:

- verifico que foi noticiada pelo Instituto réu às fls. 257/358, sem qualquer contestação por parte da empresa autora, a existência de inconsistências na compensação administrativa realizada, em razão da juntada paulatina de guias de recolhimento, com a inclusão de guias de contribuinte diverso, conforme comprovado às fls. 126 dos autos;

- assim, faz-se necessária a revisão administrativa dos lançamentos efetuados, de acordo com os recolhimentos comprovados nos autos, a fim de que seja verificado, definitivamente, o efetivo montante a ser compensado;
- quanto ao crédito da ação ordinária 95.0058518-9, a sentença dela foi publicada em 06/04/99, sendo certo que deferiu à autora a antecipação da tutela para que efetuasse a compensação pretendida de imediato, não havendo qualquer alteração do julgado, posteriormente, pelo TRF, não sendo aplicável retroativamente o artigo 170-A do CTN ("É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."), pois foi incluído pela LC 104/2001;
- não é possível a este Juízo suprimir a atividade administrativa do Fisco para a verificação do montante a ser compensado, bem como sua homologação;
- deve a ré, por consequência, realizar a revisão do processo administrativo que deu origem à NFLD 35.071.425-8, bem como dos efeitos dela decorrentes.

A autora afirma que o lançamento combatido fundamentou-se tão somente na suposta ilegalidade das compensações efetuadas pela apelante, sendo que a sentença declarou e reconheceu a legalidade das mencionadas compensações, retraindo da NFLD o seu fundamento de validade, devendo-se declarar a nulidade dela.

A União sustenta em seu recurso que parte dos pedidos de compensação referidos nestes autos foi glosada pelo Fisco em razão da inexistência de documentação comprobatória dos créditos apresentados pelo contribuinte. Afirma que não se pode falar em revisão do ato administrativo (transitada em julgado na 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social) para apreciação de documentos extemporaneamente apresentados pela contribuinte, podendo eles ser utilizados para novas compensações, já que aquela que pretende aqui discutir já foi regular e definitivamente julgada pela Administração Tributária.

Ora, o retrospecto acima descrito demonstra que não há como, simplesmente, declarar a nulidade da NFLD ou desconsiderar os documentos juntados pelo autor.

Não há como declarar a nulidade da NFLD, pois a tarefa de análise do montante a ser compensado, bem como sua homologação, são atividades administrativas do Fisco.

De outro lado, não há como desconsiderar os documentos juntados pelo autor, pois ele tem direito à compensação, na forma do artigo 31, §1º, da Lei 8.212/91. Embora, de fato, não seja razoável que, a todo momento, o contribuinte apresente novas guias de supostas compensações já realizadas, o que se está deferindo é apenas a revisão do lançamento com base na documentação já juntada nestes autos, pois não se pode ignorar o fato de que, se houve compensações válidas, injusta seria a incidência de encargos como juros e multa de mora sobre valores que sequer seriam devidos. Ressalto, ainda, que em sua manifestação de fls. 238, o INSS não atestou categoricamente a incorreção da compensação, apenas se limitou ao aspecto da extemporaneidade da apresentação dos documentos. Se, após análise administrativa, o Fisco constatar que não houve nenhum motivo para alteração do lançamento, não haverá qualquer prejuízo à União, que poderá efetuar a cobrança dos valores devidos com seus respectivos encargos. E, ademais, o lançamento já terá de ser revisto, também, para considerar a compensação relativa à ação ordinária 95.0058518-9, tendo em vista que foi feita, conforme consta da sentença, mediante autorização de antecipação da tutela antes da vigência do artigo 170-A do CTN.

O que deve ser reformado na sentença é a condenação da União em verba honorária. Isso porque o contribuinte é que não forneceu todos os documentos necessários à avaliação de sua compensação, não podendo o Fisco ser penalizado por sua inércia.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO às apelações e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário somente para afastar a condenação da União em verba honorária.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA/ANULATÓRIA. COMPENSAÇÃO. REANÁLISE ADMINISTRATIVA.

1. Não há como declarar a nulidade da NFLD, pois a tarefa de análise do montante a ser compensado, bem como sua homologação, são atividades administrativas do Fisco.
2. De outro lado, não há como desconsiderar os documentos juntados pelo autor, pois ele tem direito a compensação, na forma do artigo 31, §1º, da Lei 8.212/91. Embora, de fato, não seja razoável que, a todo momento, o contribuinte apresente novas guias de supostas compensações já realizadas, o que se está deferindo é apenas a revisão do lançamento com base na documentação já juntada nestes autos, pois não se pode ignorar o fato de que, se houve compensações válidas, injusta seria a incidência de encargos como juros e multa de mora sobre valores que sequer seriam devidos. Ressalto, ainda, que em sua manifestação de fls. 238, o INSS não atestou categoricamente a incorreção da compensação, apenas se limitou ao aspecto da extemporaneidade da apresentação dos documentos. Se, após análise administrativa, o Fisco constatar que não houve nenhum motivo para alteração do lançamento, não haverá qualquer prejuízo à União, que poderá efetuar a cobrança dos valores devidos com seus respectivos encargos. E, ademais, o lançamento já terá de ser revisto, também, para considerar a compensação relativa à ação ordinária 95.0058518-9, tendo em vista que foi feita, conforme consta da sentença, mediante autorização de antecipação da tutela antes da vigência do artigo 170-A do CTN.
3. O que deve ser reformado na sentença é a condenação da União em verba honorária. Isso porque o contribuinte é que não forneceu todos os documentos necessários à avaliação de sua compensação, não podendo o Fisco ser penalizado por sua inércia.
4. DESPROVIMENTO às apelações e PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário somente para afastar a condenação da União em verba honorária.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações e deu parcial provimento ao reexame necessário somente para afastar a condenação da União em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010887-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPANHIA TRANSAMERICA DE HOITEIS - SAO PAULO  
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010887-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA TRANSAMERICA DE HOTEIS- SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por COMPANHIA TRANSAMÉRICA DE HOTÉIS – SÃO PAULO contra suposto ato coator praticado e em vias de ser praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 685.381,42.

Proferida sentença concedendo a segurança para determinar que a autoridade impetrada mantenha a impetrante como contribuinte da CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011, durante o exercício de 2017, afastando-se os efeitos da Medida Provisória nº 774/2017. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta não haver direito adquirido à desoneração, ressaltando a revogação da MP 774/2017.

A impetrante apresentou contrarrazões, requerendo o desprovemento da apelação.

O MPF se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010887-73.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA TRANSAMERICA DE HOTEIS- SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (...)*

*Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)*

*Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:*

*Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:*

*(...)*

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroativa para todo o ano calendário. (negritei)*

*(...)*

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º Ficam revogados:

*I – o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II – os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tomar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano.

Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irretroatibilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder Tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas.

Observe, neste sentido, que a Constituição Federal prevê expressamente no inciso XXXVI do artigo 5º que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

---

#### VOTO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:** acompanho o Relator compressalva.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anisteados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

Contudo, considerando que este Colegiado em sede de julgamento estendido (art. 942 CPC), superou a questão da prejudicialidade, apreciando o mérito da matéria discutida (Ap 5011032-32.2017.403.6100), ressalvo meu entendimento e acompanhamento o Relator.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO.

1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB).
2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário.
3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte.
4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88).
5. Apelação e reexame necessário desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000217-41.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: STAR CAPACETES INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000217-41.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: STAR CAPACETES INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por STAR CAPACETES INDÚSTRIA E COMÉRCIO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, contra suposto ato coator do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Limeira/SP. Valorada a causa em R\$ 734,31.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Sustenta não mais ser devida a contribuição ao INCRA após a EC 33/2001.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000217-41.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: STAR CAPACETES INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- a Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;
- o INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;
- a partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/55 (para atender rurícolas) dividiu-se em 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/70);
- com a LC 11/71 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/70, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/70, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/70;
- o INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;
- o serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/89 até a unificação da previdência (Lei 8.213/91);
- nem a Lei 7.787/89, nem a Lei 8.213/91, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;
- desde a sua concepção, como DL 1.146/70, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;
- a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;
- as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
- o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);
- contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89;
- desta sorte, razão assiste ao Inera e ao INSS acerca da sua legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Do precedente repetitivo do STJ acima citado ainda se extrai que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, promovendo a autarquia o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação.

O STF já se pronunciou no mesmo sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

EMENTA: 1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 423856 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)

Inclusive destaque que, nesse julgado, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, havia negado seguimento ao RE de forma monocrática, e posteriormente a Segunda Turma do STF negou provimento por unanimidade ao agravo regimental, sendo o RE interposto contra acórdão assimementado:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. INCRA E INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE URBANA. POSSIBILIDADE.**

(...)

O artigo 62 do ADCT, ao criar o SENAR, nem por isto revogou a contribuição para o INCRA, de 0,2% sobre a folha de salários, dado que mencionado dispositivo expressamente manteve incólume o sistema já vigente.

A contribuição para o INCRA é tributo, da espécie contribuição social e da sub-espécie de intervenção no domínio econômico, visto que o produto de sua arrecadação é comprometido com o INCRA, instrumento utilizado pela União para a consecução da reforma agrária.

*A realização da reforma agrária interessa a toda a coletividade, delirando do razoável entender-se que as empresas urbanas não se achem vinculadas ao problema e interessadas na sua solução.*

*Apelações do INCRA e do INSS e remessa oficial providas."*

(destaquei)

Outros precedentes do STF:

**RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.**

*A agravada reconheceu expressamente em suas razões de recurso extraordinário não ter interesse em recorrer da parte do acórdão que versava sobre a contribuição destinada ao Fumrural. Portanto, não está caracterizada decisão extra petita.*

*Esta Suprema Corte firmou orientação quanto a constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA.*

*Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)

(destaquei)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES.**

*1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido. (AI 761127 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-08 PP-01796 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 118-119)*

(destaquei)

A respeito da constitucionalidade, embora a questão ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem.

O STJ, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considera recepcionada essa contribuição pela CF/88.

Esta Corte tem-se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/88:

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).*

*2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.*

*3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.*

*4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.*

*5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.*

*6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.*

*7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*8. Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

(destaquei)

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SENAR.**

*O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".*

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.

Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.

O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.

O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, caput, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.

Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 301207 - 0009671-67.2005.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2015)

(destaquei)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA APÓS A EC 33/2001.

1. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.

2. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

3. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003477-85.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: SHEILA PERRICONE - SP95834-N  
APELADO: DIFUSAO COMERCIAL E INDUSTRIAL TEXTIL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS PICCELLI - SP58543  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003477-85.2003.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: SHEILA PERRICONE - SP95834-N  
APELADO: DIFUSAO COMERCIAL E INDUSTRIAL TEXTIL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS PICCELLI - SP58543  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por DIFUSÃO COMERCIAL E INDUSTRIAL TÊXTIL LTDA. em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 10.168,86 (execução de FGTS).

Proferida sentença julgando o feito procedente para declarar inexistente a CDA FGSP 200100759, que instrui a execução fiscal 2001.61.82.005689-8. Condenado o embargado em verba honorária fixada em R\$ 500,00. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela a CEF. Sustenta que a sentença aceitou como prova emprestada dois depoimentos testemunhais produzidos em outros autos, nos quais figurava como exequente-embargado o INSS, processo este em que se discutia a exigibilidade de contribuições previdenciárias de empregados considerados como autônomos, decorrente de lançamento feito por fiscal do INSS que também efetuou a notificação para pagamento de débito do FGTS. E, com base nesses dois únicos depoimentos desqualificou toda a autuação fiscal (processo administrativo às fls. 113/176) amplamente fundamentada e ratificada nas decisões administrativas que negaram provimento à defesa e ao recurso da ora apelada. Afirma que tais depoimentos deveriam ter sido juntados com a inicial dos embargos, não sendo possível aceitar sua juntada dois anos depois. Afirma que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, somente elidível por prova inequívoca do executado, mas a embargante não juntou provas como: contrato de prestação de serviços ou comprovante de pagamentos esporádicos dos supostos autônomos. Alega que a fiscalização constatou que se tratava de trabalho não eventual, conforme consta do relatório fiscal. Afirma que a autuação considerou cinco trabalhadores como empregados, sendo considerados os depoimentos de apenas dois nestes autos para desconsiderar o lançamento. Um deles afirma que trabalhou como engenheiro na construção da sede da empresa e das instalações industriais, sendo pouco crível que trabalhava sem estar subordinado às determinações de sua contratante. O outro trabalhador (eletricista) afirmou que trabalhava como autônomo e depois foi registrado, não sendo crível que não atuasse com subordinação desde o começo. Também não é crível que os demais trabalhadores (um auxiliar de vendas, um faxineiro e um motorista), pela natureza das atividades, não fossem empregados. Afirma que a sentença não fez o devido cotejo com a prova documental (livros contábeis e trabalhistas, contratos, comprovantes de pagamento), que foi analisada pelo fiscal, mas que não foram juntados pela embargante. Sustenta que o contrato de trabalho é um contrato-realidade, que se sobrepõe a qualquer estipulação formal. Afirma que o fiscal constatou que os pagamentos a todos os empregados eram habituais. Afirma que esses dois depoimentos não podem ser estendidos aos demais três funcionários. Por fim, sustenta incabível a condenação em verba honorária (REsp 1.111.157/PB).

A embargante apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003477-85.2003.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: SHEILA PERRICONE - SP95834-N  
APELADO: DIFUSAO COMERCIAL E INDUSTRIAL TEXTIL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS PICCELLI - SP58543  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença no que se refere à matéria devolvida pelo recurso:

*- Trata-se de embargos à execução, em que o título executivo contém débitos relativos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, que se originaram em Notificação, lavrada pela fiscalização da autarquia previdenciária contra o ora embargante;*

*- Quanto ao mérito, aduz o embargante, em síntese, que o Fiscal do INSS não detém competência para reconhecer vínculo empregatício, sobrepondo-se à Justiça do Trabalho, conforme restou decidido na supracitada ação de embargos (2001.03.99.021829-8), que tramitou na 6ª Vara de Execuções Fiscais, deste Foro. Reitera que as pessoas mencionadas na Notificação prestavam serviços à embargante na qualidade de autônomos, razão pela qual descabido o depósito de FGTS, nos termos do artigo 15, parágrafo 2º da lei 8.036/90;*

*- Demonstra-se, nos autos, que o mesmo auto de infração, ao qualificar como empregados determinadas pessoas que prestavam serviços ao embargante, também originou o lançamento de tributos relativos a contribuições previdenciárias, que foram, posteriormente, inscritos e executados pelo INSS, nos autos da execução fiscal 95.503.542-0, em trâmite perante a Quarta Vara deste Foro. Nesses autos, após a garantia do Juízo, sobrevieram embargos à execução, que foram julgados procedentes, sob o fundamento único de que não "compete à fiscalização da autarquia previdenciária, mas apenas à Justiça do Trabalho, o reconhecimento de vínculo empregatício" (fls. 73 e seguintes). Consta que o referido processo encontra-se em fase de apelação, no E. TRF desta 3. Região (Processo 2001.03.99.021829-8);*

*- Como já anotado nos autos, a notificação para a cobrança do FGTS adveio, à época, da mesma autarquia previdenciária que efetuou o lançamento das contribuições previdenciárias - o então Instituto de Administração Financeira da Previdência, e Assistência Social (fls. 38 e seguintes), justificando, pois, que a decisão sobre a questão de fundo nos autos dos embargos supramencionados qualificava-se, plenamente, como questão prejudicial à decisão deste feito;*

*- Tais fatos autorizaram a suspensão do processo, nos termos do artigo 265, IV, letra "a" do Código de Processo Civil, até que sobreviesse a decisão definitiva nos autos do Processo 2001.03.99.021829-8, o que, entretanto, não ocorreu, pois que suplantado o prazo de suspensão previsto no § 5º do supracitado normativo legal;*

- Deve-se, assim, prosseguir com o julgamento do feito, e, neste passo, não se colhe o mesmo entendimento exarado no processo acima mencionado. De fato, não há falar que o agente fiscal da Previdência Social estaria impedido de reconhecer o vínculo empregatício, para o exclusivo fim de verificar o pagamento das exações que lhe competiam averiguar;

- Considerando que os depoimentos colhidos na instrução dos embargos propostos em face da execução fiscal n.º 95.503.542-0, em trâmite perante a Quarta Vara deste Foro, referem-se às mesmas partes, e com a observância do contraditório, devem ser aceitos como prova emprestada, a teor do artigo 332 do Código de Processo Civil;

- Aliás, sequer seria razoável a tentativa de repetição da prova, haja vista que os fatos tratados ocorreram há cerca de vinte anos, sendo que as testemunhas foram inquiridas mais de dez anos atrás, sobre os mesmos fatos. Aliás, naquela oportunidade uma delas já havia falecido (fls. 208);

- A questão de fulcro consiste na caracterização ou não do vínculo empregatício das pessoas mencionadas na notificação emitida pelo agente fiscal;

- Segundo a legislação trabalhista (art. 3º da CLT) constituem elementos necessários à configuração da relação de emprego a subordinação, a não-eventualidade (permanência e habitualidade), a personalidade e a remuneração. Portanto, é necessário que estejam presentes todos os requisitos do aludido art. 3º para que se configure a existência de relação de emprego. A subordinação pressupõe atividade fiscalizadora e obediência hierárquica e a eventualidade opõe-se à habitualidade da prestação laboral, enquanto o trabalho autônomo caracteriza-se pela eventualidade;

- Os depoimentos das testemunhas são coesos, no sentido de apontar a inexistência de subordinação e para a eventualidade dos serviços prestados à embargante, ao menos no período abrangido pela Notificação. Tais depoimentos corroboram as declarações unilaterais anteriormente obtidas pelo embargante (fls. 77 e seguintes), conferindo consistência às alegações apresentadas na inicial;

- Em face das circunstâncias expostas pelas testemunhas, não se demonstra, de igual sorte, que suas atividades fossem essenciais à finalidade social da embargante;

- É certo, como afirma a embargada, que o direito ao FGTS é irrenunciável e que as declarações dos empregados são, por vezes, obtidas com o que chama de "coação econômica", representada pelo medo de perder o emprego;

- Neste caso, entretantes, há de se observar que os depoimentos dos pretensos empregados foram obtidos muito tempo depois dos fatos, quando, a toda evidência, não mais prestavam serviços à embargada. Logo, não existem motivos para macular a credibilidade de tais depoimentos;

- Portanto, há de se conferir peso preponderante às próprias declarações das pessoas que prestaram os serviços, insistindo na inexistência da pretendida relação de emprego, quando seriam as maiores interessadas em afirmar o contrário, em face das circunstâncias acima apontadas;

- Constatou-se, pois, que esses fundamentos são suficientes para autorizar a procedência do pedido inicial.

Na época da prolação da sentença os embargos à execução de nº 2001.03.99.021829-8 estavam aguardando o julgamento da apelação.

Contudo, tal julgamento já ocorreu, e o resultado foi o seguinte:

"Alega o apelante que os fiscais do INSS possuem competência para reconhecer vínculo empregatício, além de que restou devidamente provado que os funcionários eram empregados da executada.

Conforme entendimento dos Tribunais Superiores, os Auditores Fiscais do Trabalho e da Receita Federal podem decidir sobre a existência de vínculo empregatício ou não durante as suas fiscalizações, podendo inclusive atuar a empresa.

Sendo assim, pese embora a competência dos fiscais do INSS para reconhecer o vínculo empregatício, restou demonstrados nos autos que os funcionários eram trabalhadores autônomos, sem vínculo empregatício.

Ademais, dos depoimentos juntados aos autos, verifica-se que inexistia subordinação e os serviços eram prestados de maneira eventual à embargante (fls. 35/44, 113 e 126).

Além disso, cumpre ressaltar que as atividades não eram essenciais à finalidade social da empresa.

Dessa forma, não deve ser reformada a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, nego provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, para manter a sentença nos seus exatos termos."

Essa decisão transitou em julgado em 06/11/2018.

Pois bem, a sentença proferida nos presentes autos e a decisão do Relator dos embargos à execução de nº 2001.03.99.021829-8 foram no mesmo sentido, qual seja, de que os fiscais do INSS poderiam reconhecer vínculo empregatício.

Entretanto, observo que sequer os Auditores Fiscais do Trabalho detêm competência para declarar vínculo empregatício com caráter de definitividade. É o que se extrai da leitura do artigo 11 da Lei 10.593/02 que dispõe sobre a reestruturação da Carreira de Auditoria Fiscal do Trabalho:

"Art. 11. Os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho têm por atribuições assegurar, em todo o território nacional:

I - o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego;

II - a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, visando a redução dos índices de informalidade;

III - a verificação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, objetivando maximizar os índices de arrecadação;

IV - o cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores;

V - o respeito aos acordos, tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil seja signatário;

VI - a lavratura de auto de apreensão e guarda de documentos, materiais, livros e assemelhados, para verificação da existência de fraude e irregularidades, bem como o exame da contabilidade das empresas, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 17 e 18 do Código Comercial.

Parágrafo único. O Poder Executivo regulamentará as atribuições privativas previstas neste artigo, podendo cometer aos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho outras atribuições, desde que compatíveis com atividades de auditoria e fiscalização."

Como se percebe, o dispositivo legal que disciplina as atribuições legais do auditor fiscal do trabalho não prevê a possibilidade de reconhecimento definitivo de vínculo do trabalho, o que constitui, à evidência, atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

Assim, não se pode permitir criar, entre terceiros, relação jurídica por eles não mantida, justificando-se tal cobrança tão somente se firmado, entre os terceiros em questão, contrato de trabalho.

Somente seria lícito à autarquia pretender o recebimento de tais verbas se existente decisão transitada em julgado da Justiça do Trabalho afirmando a existência de vínculo empregatício, limitando-se a cobrança às pessoas e períodos reconhecidos na decisão judicial.

E, no caso dos autos, há ainda outro fator a ser considerado.

Conforme o Juiz consignou na sentença, reproduzo novamente pela clareza:

- Os depoimentos das testemunhas são coesos, no sentido de apontar a inexistência de subordinação e para a eventualidade dos serviços prestados à embargante, ao menos no período abrangido pela Notificação. Tais depoimentos corroboram as declarações unilaterais anteriormente obtidas pelo embargante (fls. 77 e seguintes), conferindo consistência às alegações apresentadas na inicial;

- Em face das circunstâncias expostas pelas testemunhas, não se demonstra, de igual sorte, que suas atividades fossem essenciais à finalidade social da embargante;

- É certo, como afirma a embargada, que o direito ao FGTS é irrenunciável e que as declarações dos empregados são, por vezes, obtidas com o que chama de "coação econômica", representada pelo medo de perder o emprego;

- Neste caso, entretantes, há de se observar que os depoimentos dos pretensos empregados foram obtidos muito tempo depois dos fatos, quando, a toda evidência, não mais prestavam serviços à embargada. Logo, não existem motivos para macular a credibilidade de tais depoimentos;

- Portanto, há de se conferir peso preponderante às próprias declarações das pessoas que prestaram os serviços, insistindo na inexistência da pretendida relação de emprego, quando seriam as maiores interessadas em afirmar o contrário, em face das circunstâncias acima apontadas.

Ora, tal constatação – que foi também consignada na decisão do Relator nos embargos 2001.03.99.021829-8 – também enfraquece o presente título executivo. Ainda que não se refiram aos cinco trabalhadores, conforme alegou a apelante, o fato de que ficaram evidenciados erros essenciais como esse na autuação indicam a fragilidade do título executivo, não subsistindo sua presunção de certeza e liquidez.

Ademais, ao que tudo indica, a decisão que concluiu ser indevida a cobrança da contribuição previdenciária nos autos 2001.03.99.021829-8 considerou inválido todo o lançamento efetuado, e não só em relação a dois trabalhadores.

O fato de as cópias dos depoimentos terem sido juntadas já com o processo em andamento nenhum prejuízo acarretou à embargada, que teve oportunidade de se manifestar sobre eles.

Ademais, note-se que já na inicial a embargante havia mencionado a intenção de produzir prova testemunhal.

Desse modo, as alegações da apelante não permitem a reforma da sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR FISCAL DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. PROVA TESTEMUNHAL EMPRESTADA. COMPROVAÇÃO DA FRAGILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O dispositivo legal que disciplina as atribuições legais do auditor fiscal do trabalho não prevê a possibilidade de reconhecimento definitivo de vínculo do trabalho (muito menos o fiscal do INSS), o que constitui, à evidência, atribuição exclusiva do Poder Judiciário.
2. Assim, não se pode permitir criar, entre terceiros, relação jurídica por eles não mantida, justificando-se tal cobrança tão somente se firmado, entre os terceiros em questão, contrato de trabalho.
3. Somente seria lícito à autarquia pretender o recebimento de tais verbas se existente decisão transitada em julgado da Justiça do Trabalho afirmando a existência de vínculo empregatício, limitando-se a cobrança às pessoas e períodos reconhecidos na decisão judicial.
4. Ademais, no caso dos autos, houve juntada de prova emprestada que comprovou a fragilidade do título executivo, em conformidade com decisão proferida em outros embargos à execução (o que combateu a contribuição previdenciária decorrente da mesma autuação tratada nestes autos).
5. Apelação desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062687-86.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROMON TELECOM LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062687-86.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROMON TELECOM LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por PROMON TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 8.644.519,09.

Proferida sentença de procedência para o fim de reconhecer a decadência dos valores exigidos no período anterior a julho de 1996, com base no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, bem como de desconstituir o lançamento fiscal nº 35.373.637-6, apurado por aferição indireta com base na contabilidade do tomador de serviços, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenada a União Federal em honorários advocatícios, que arbitrou em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com base nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A sentença foi integrada por decisão que apreciou embargos de declaração apenas para suprir fundamentação quanto à despesa decorrente da fiança bancária.

Apela a autora. Requer a condenação da União ao ressarcimento das despesas com a manutenção da fiança bancária. Requer a majoração da condenação da União em verba honorária.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovisionamento da apelação da embargante.

Apela também a União. Sustenta a não ocorrência de decadência. Defende o lançamento com base no artigo 31 da Lei 8.212/91, que autoriza o Fisco a cobrar apenas do tomador do serviço, sem proceder à fiscalização prévia da cedente da mão-de-obra. Afirma que, do relatório fiscal, consta recolhimentos irrisórios ou mesmo competências sem pagamento algum. Sustenta que a possibilidade de lançamento por aferição indireta ou arbitramento encontra amparo no artigo 144, §1º do CTN, além do §6º do artigo 31 da Lei 8.212/91.

A embargante apresentou contrarrazões. Requer o desprovisionamento da apelação da União.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062687-86.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROMON TELECOM LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consignou o Juiz na sentença, em síntese, quanto às matérias devolvidas nos recursos:

- *PROMON TECNOLOGIA LTDA.* opôs embargos à execução fiscal nos quais alega: nulidade da CDA, por ausência de fundamentação legal que ampare a natureza e a origem da cobrança; decadência; invalidade da aferição indireta; duplicidade de cobrança em relação aos prestadores de serviços também fiscalizados no período; nulidade do procedimento administrativo, por ausência de notificação dos demais devedores solidários; a aferição indireta utilizou parâmetro incompatível com as obras realizadas pela empresa; o lançamento recaiu também sobre prestadoras de serviços e não cedentes de mão de obra, bem como contas que não são sequer de serviços (item 9, do relatório fiscal); o lançamento se deu em 02/07/2001 e não em 29/06/2001, conforme consta da CDA; é inválido o aumento da multa, de acordo com as fases do procedimento administrativo. Juntou documentos (fs. 2-222);

- *De início, consigne-se que o tributo em cobro se sujeita ao lançamento por homologação, de modo que o pagamento antecipado abre o prazo de cinco anos para ulterior homologação fiscal, nos termos do artigo 150, § 1º e 4º, do CTN. Assim, importa verificar, para a aplicação da norma em referência, a existência de pagamento do tributo, mesmo que insuficiente. Aduz o Fisco que houve pagamentos em todas as competências, mas que a norma não se aplicaria porque o contribuinte não reconheceu a solidariedade tributária. O argumento fiscal não encontra respaldo legal. No caso de cessão de mão de obra são solidariamente responsáveis pelas contribuições previdenciárias tanto o prestador de serviços quanto o tomador. A mesma regra, de solidariedade, que impõe a ambos o dever de pagar, beneficia, também a ambos, na hipótese de pagamento. Aplicável, portanto, o artigo 150, § 1º e 4º, do CTN. Desta forma, tendo em vista que a embargante teve ciência do lançamento fiscal em 02/07/2001, foram fulminados pela decadência todos os lançamentos anteriores a 07/1996;*

- *Trata-se de cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos segurados-empregados, que prestaram serviços à embargante, mediante cessão de mão de obra, apurada com base nos registros contábeis da tomadora de serviços, em razão da solidariedade, ante a ausência de comprovação dos recolhimentos, no período de 01/1995 a 01/1999;*

- *Resta claro que há solidariedade entre o tomador e o prestador de serviços, mediante contrato de cessão de mão de obra. E a solidariedade, em razão da própria natureza do instituto, não comporta benefício de ordem;*

- *A responsabilidade solidária pelo valor devido, entretanto, difere da possibilidade de se efetuar o lançamento por aferição indireta na tomadora de serviços, ou seja, independentemente da verificação da existência da dívida na prestadora;*

- *Decorre do artigo 31, da Lei nº 8.212/91 que a responsabilidade solidária do tomador de serviços somente pode ser elidida se previamente for comprovado o recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluídos na nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados;*

- *Tal regra, como se vê, serve para afastar a responsabilização do tomador de serviços por eventual débito previdenciário. Não se pode, entretanto, desumir entendimento contrário, de que na ausência de comprovação do pagamento das contribuições, pelo tomador de serviços, as contribuições previdenciárias incidentes sobre aquela mão de obra específica não foi paga;*

- *Destarte, a aferição indireta ou arbitramento é instrumento de tributação indiciária e somente se justifica na hipótese de inexistência de elementos para a apuração dos fatos;*

- *No presente caso, não se pode afirmar que a contabilidade da embargante não continha o registro do movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, porquanto as notas fiscais e faturas referentes à prestação de serviços encontravam-se regularmente escrituradas no seu livro diário. Soma-se que ao contratante, antes da Lei n. 9.711/98, não era imposto o dever de apurar e reter as contribuições previdenciárias;*

- *Diante desse quadro, a aferição indireta somente se justificaria se precedida do exame da documentação do contribuinte (executor/cedente) e ante a impossibilidade de apuração da base de cálculo e de eventuais pagamentos realizados, seria possível ao Fisco buscar na documentação do tomador do serviço, os elementos necessários à estipulação do tributo devido mediante arbitramento (art. 148 do CTN);*

- *Assim, antes ou concomitantemente à fiscalização na empresa embargante, deveria ter ocorrido a verificação da contabilidade de quem tinha o dever de apurar e pagar o tributo, ou seja, a empresa cedente de mão de obra;*

- *Inexistente a fiscalização nas empresas cedentes de mão-de-obra e ausente ao contratante o dever de apurar e reter as contribuições previdenciárias, impossível a utilização da aferição indireta, porquanto o lançamento indiciário somente se justifica substitutivamente, o que impõe a desconstituição do título executivo em cobro. E, desconstituído o débito exequendo, resta prejudicado o exame das demais questões colocadas 'sub judice';*

- *Quanto à alegada despesa decorrente da carta de fiança apresentada para garantia do juízo, tenho por descabida a verificação da possibilidade de ressarcimento nos autos dos embargos à execução fiscal. Isto porque se tratam de despesas da parte não avaliadas judicialmente e não fixadas em normativo de ordem pública (como seria o caso, v.g., de despesas decorrentes de averbação de penhora perante cartório de registro imobiliário ou outros atos executórios requeridos pelo exequente e cujo custo tenha sido apreciado jurisdicionalmente nos autos), não se enquadrando no conceito estrito de ressarcimento do art. 39 da Lei nº 6.830/80, ainda que eventual dano ou prejuízo da parte por ter incorrido em tais despesas possa ser objeto de exame em outro processo;*

- *De se ressaltar, ainda, que a própria embargante optou por garantir o juízo por meio de carta de fiança, e não por outro meio previsto no art. 90 da LEF, sendo que o ressarcimento postulado exigiria prévio contraditório sobre a necessidade da despesa e o seu montante, inviável nos autos dos embargos à execução.*

**Apelação da União**

Começo pelo recurso da União.

Sustenta, inicialmente, que não houve decadência.

Embora o tema da decadência seja preliminar de mérito, no caso dos autos deixou para analisá-lo posteriormente, se for necessário. Isso porque, se mantida a tese da invalidade do lançamento, será desnecessário adentrar no tema da decadência.

A União defende o lançamento com base no artigo 31 da Lei 8.212/91, que autorizaria o Fisco a cobrar a contribuição previdenciária apenas do tomador do serviço, sem proceder à fiscalização prévia da cedente da mão-de-obra.

Relativamente à solidariedade prevista no artigo 31 da Lei 8.212/91, com redação vigente até 01/02/1999, a Jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a constituição do crédito tributário implica a precedência de fiscalização perante a empresa prestadora - ou, ao menos, a concomitância -, a fim de que se certifique se a empresa cedente recolheu as contribuições devidas.

Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 31 DA LEI 8.212/1991. SOLIDARIEDADE APÓS A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

1. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência assentada pelo STJ de que, antes do advento da Lei 9.711/1998, não cabia lançamento por aferição indireta das contas do tomador dos serviços.

2. A jurisprudência do STJ reconhece, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/1991, com a redação vigente até 1º.2.1999, "que a responsabilidade do tomador do serviço é solidária quanto às contribuições que deveriam ser recolhidas pelo prestador: **Outrossim, reconhece a jurisprudência que a constituição do crédito tributário implica a precedência de fiscalização perante a empresa prestadora - ou, ao menos, a concomitância -, a fim de que se certifique se a empresa cedente recolheu as contribuições devidas**" (AgRg no REsp 1.375.330/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 4/12/2014).

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1685066/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017)

(destaquei)

Desse modo, não havendo precedência (ou ao menos concomitância) da fiscalização perante a empresa prestadora de serviços, deve-se considerar insubsistentes os lançamentos tributários.

Assim, a tese defendida pela União (de que o Fisco estaria autorizado a cobrar a contribuição previdenciária apenas do tomador do serviço sem proceder à fiscalização prévia da cedente da mão-de-obra) não pode ser acolhida.

Afirma a União, também, que do relatório fiscal consta recolhimentos irrisórios ou mesmo competências sem pagamento algum. Sustenta que a possibilidade de lançamento por aferição indireta ou arbitramento encontra amparo no artigo 144, §1º do CTN, além do §6º do artigo 31 da Lei 8.212/91.

Contudo, da decisão proferida pela Segunda Câmara de Julgamento do Ministério da Previdência (doc. ID 89911813, pág. 101) constou expressamente que:

*"Portanto, de acordo com o referido dispositivo legal, a empresa contratante é solidária juntamente com a contratada, no tocante ao pagamento das contribuições previdenciárias devidas em virtude da prestação de serviço mediante cessão de mão-de-obra.*

*Para se livrar desta responsabilidade, a empresa contratante deve solicitar, das empresas contratadas, documentos que comprovem o recolhimento de todas as contribuições previdenciárias devidas sobre a remuneração dos segurados envolvidos na prestação de serviço.*

*No presente caso a empresa contratante não teve o cuidado de exigir das empresas contratadas os documentos que comprovassem o efetivo recolhimento da contribuição previdenciária. Tal fato a tomou devedora solidária das contribuições devidas pelas empresas.*

*Vale ressaltar que não pode ser alegado no presente caso o benefício de ordem, ou seja, a empresa contratante não pode exigir que o crédito seja cobrado primeiro da empresa prestadora de serviços. O dispositivo legal acima citado é expresso no sentido de que o crédito pode ser cobrado de qualquer um dos responsáveis, ressalvado ao notificado o direito de regresso contra a empresa contratada".*

Ou seja, a premissa adotada pelo Fisco (de que não era necessária a fiscalização das empresas prestadoras) compromete todo o lançamento, ficando claro que o Fisco só examinou a documentação da embargante, sem fiscalizar as empresas prestadoras.

Desse modo, desconstituído o título executivo, desnecessária qualquer consideração a respeito da decadência.

#### Apelação da embargante

Requer a embargante a condenação da União ao ressarcimento das despesas com a manutenção da fiança bancária. Requer a majoração da condenação da União em verba honorária.

Quanto às despesas com a manutenção da carta de fiança, entendo correta a decisão adotada na sentença.

Bem consignou o Juiz

*"Quanto à alegada despesa decorrente da carta de fiança apresentada para garantia do juízo, tenho por descabida a verificação da possibilidade de ressarcimento nos autos dos embargos à execução fiscal. Isto porque se tratam de despesas da parte não avaliadas judicialmente e não fixadas em normativo de ordem pública (como seria o caso, v.g., de despesas decorrentes de averbação de penhora perante cartório de registro imobiliário ou outros atos executórios requeridos pelo exequente e cujo custo tenha sido apreciado jurisdicionalmente nos autos), não se enquadrando no conceito estrito de ressarcimento do art. 39 da Lei nº 6.830/80, ainda que eventual dano ou prejuízo da parte por ter incorrido em tais despesas possa ser objeto de exame em outro processo.*

*Sobre a diferenciação entre as despesas processuais normais decorrentes do processo e as extraordinárias, excerto do voto proferido no RE 108183, relatado pelo Min. Moreira Alves, julgado pela 10 Turma do STF em 26/06/1987, DJ 02-10-1987:*

*'Nem todas as despesas que envolvem os atos processuais, todavia, podem ser relegadas a pagamento eventual, afinal, pela parte vencida. Se, por exemplo, no cumprimento de um ato de construção judicial, a requerimento da Fazenda Pública, for necessário o uso de guindastes, ou de um guincho, ou de maquinário especializado, é claro que os gastos correspondentes devem ser antecipados, até mesmo com invocação do princípio de que ninguém é obrigado ao impossível, posto que tais despesas podem ser, por vezes, superiores às possibilidades econômicas do serventuário ou do meirinho encarregado da diligência.'*

*De se ressaltar, ainda, que a própria embargante optou por garantir o juízo por meio de carta de fiança, e não por outro meio previsto no art. 90 da LEP, sendo que o ressarcimento postulado exigiria prévio contraditório sobre a necessidade da despesa e o seu montante, inviável nos autos dos embargos à execução."*

Nesse mesmo sentido:

**TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÕES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. CONTRATO PRIVADO. ÔNUS DO CONTRATANTE QUE NÃO DEVE SER CONSIDERADO NAS DESPESAS ORIUNDAS DA SUCUMBÊNCIA. PRECEDENTE DO TRF DA 2ª REGIÃO. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS DEVIDA. INCIDÊNCIA DO ART.85, §3º DO NOVO CPC. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CONHECIDAS E PROVIDAS EM PARTE PARA MAJORAR OS HONORÁRIOS EM FAVOR DO PARTICULAR E PARA EXCLUIR O CUSTO DO SEGURO-GARANTIA DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. 1. O recurso de apelação da UNIÃO limita-se a pedido de reforma genérico, desprovido de elementos de prova que possam justificar o provimento do recurso e consequente prosseguimento da Execução Fiscal. 2. A contratação de seguro-garantia para Execuções Fiscais é faculdade do executado, que tem total liberdade para decidir se vai pagar para transferir o risco à seguradora. Por ser um contrato privado, uma faculdade, não se mostra admissível a sua inclusão como ônus sucumbencial. 3. Nesse sentido: "No que se refere ao pedido de condenação da exequente ao pagamento dos custos advindos da contratação do seguro-garantia, deve ser ressaltado que a conduta do fisco não é capaz de gerar dano indenizável, na medida em que age premido pelo poder-dever de constituir e cobrar os tributos previstos em lei. Além disso, o seguro-garantia não é modalidade de garantia imposta ao contribuinte, conforme se observa do art. 9º da Lei nº 6.830/80. 10-Apelação parcialmente provida. (AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0104624-03.2015.4.02.5006, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)" 4. O valor fixado na sentença se mostra abaixo do compatível com o trabalho desenvolvido pelos advogados da ORICA BRASIL LTDA. Contudo, a norma do art.85, §3º, do CPC/15 deve ser interpretada com cautela e sensibilidade pelo julgador, a fim de se evitar uma fixação desproporcional de honorários, razão pela qual entendo que tal valor 1 deva ser majorado para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais). 5. Remessa necessária e apelações conhecidas e providas em parte para majorar os honorários em favor de ORICA BRASIL LTDA. e MACHADO MEYER, SENDACZ E OPICE ADVOGADOS e excluir da condenação a inclusão dos custos do seguro-garantia.**

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0000556-24.2010.4.02.5120, EUGENIO ROSA DE ARAUJO, TRF2 - 3ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR:.)

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista o valor da causa e a média complexidade da demanda, entendo por bem majorá-los para R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos Reais).

## Dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e ao reexame necessário, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora somente para majorar a condenação em verba honorária.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 31 DA LEI 8.212/1991. SOLIDARIEDADE. CUSTAS.

1. "Outrossim, reconhece a jurisprudência que a constituição do crédito tributário implica a precedência de fiscalização perante a empresa prestadora - ou, ao menos, a concomitância -, a fim de que se certifique se a empresa cedente recolheu as contribuições devidas" (AgRg no REsp 1.375.330/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 4/12/2014).
2. "No que se refere ao pedido de condenação da exequente ao pagamento dos custos advindos da contratação do seguro-garantia, deve ser ressaltado que a conduta do fisco não é capaz de gerar dano indenizável, na medida em que age premido pelo poder-dever de constituir e cobrar os tributos previstos em lei. Além disso, o seguro-garantia não é modalidade de garantia imposta ao contribuinte, conforme se observa do art. 9º da Lei nº 6.830/80" (AC - Apelação - Recursos - Processo Cível do Trabalho 0104624-03.2015.4.02.5006, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA).
3. Apelação da União e reexame necessário desprovidos. Apelação da embargante parcialmente provida somente para majoração da verba honorária.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e ao reexame necessário; e deu parcial provimento à apelação da autora somente para majorar a condenação em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006097-39.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LEONARD SILVA DALMARCO  
Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006097-39.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LEONARD SILVA DALMARCO  
Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LEONARD SILVA DALMARCO contra a sentença de fls. 185/187, que julgou improcedente o pedido do apelante contra a UNIÃO.

O apelante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios no valor de R\$ 1.700,00 (mil e setecentos reais), suspensa a execução enquanto permanecer na condição de beneficiário da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais (fls. 197/206), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja reconhecido o direito à percepção mensal de Gratificação de Atividade de Segurança – GAS, inclusive de parcelas pretéritas e demais consectários legais, desde a irregular suspensão do pagamento da gratificação.

Com contrarrazões (fls. 211/215), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006097-39.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LEONARD SILVA DALMARCO  
Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por LEONARD SILVA DALMARCO contra a UNIÃO pleiteando o reconhecimento do direito à percepção mensal de Gratificação de Atividade de Segurança – GAS, inclusive de parcelas pretéritas e demais consectários legais, desde a irregular suspensão do pagamento da gratificação.

O apelante é servidor público e ocupa o cargo de Técnico Judiciário, Área Administrativa, Especialidade Segurança do quadro de pessoal permanente do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

O apelante teve o pagamento da Gratificação de Atividade de Segurança – GAS suspenso em abril de 2013 porque o autor deixou de realizar os testes de condicionamento físico exigidos pela Resolução nº 108/12 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, em virtude de impossibilidade de participar dos testes de aptidão física devido a um trauma no pé esquerdo que o impossibilitava de realizar os referidos testes.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado pelo autor.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de percepção da Gratificação de Atividade de Segurança – GAS independentemente da participação em testes de condicionamento físico. Cuida-se de avaliar se a GAS tem caráter geral ou pessoal, se há que se observar a situação individual de cada servidor ou se a gratificação é devida pelo mero exercício do cargo.

A Gratificação de Atividade de Segurança – GAS foi criada pelo artigo 17 da Lei nº 11.416/06, o qual dispõe:

*Art. 17. Fica instituída a Gratificação de Atividade de Segurança – GAS, devida exclusivamente aos ocupantes dos cargos de Analista Judiciário e de Técnico Judiciário referidos no § 2º do art. 4º desta Lei.*

*§ 1º A gratificação de que trata este artigo corresponde a 35% (trinta e cinco por cento) do vencimento básico do servidor.*

*§ 2º É vedada a percepção da gratificação prevista neste artigo pelo servidor designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão.*

*§ 3º É obrigatória a participação em programa de reciclagem anual, conforme disciplinado em regulamento, para o recebimento da gratificação prevista no caput deste artigo.*

Sendo assim, verifica-se que a Resolução nº 108/12 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho não extrapolou o poder de regulamentar a Gratificação de Atividade de Segurança – GAS, já que ao prever a obrigatoriedade da participação em testes de condicionamento físico regulamentou a exigência legal de reciclagem anual para a percepção da gratificação.

Entretanto, o apelante deixou de realizar os testes de condicionamento físico exigidos para recebimento da gratificação, não podendo prevalecer a alegação autoral de que a gratificação deveria ser paga até o subseqüente programa de reciclagem anual.

Tendo em vista que a lei exige a participação em programa de reciclagem anual para fazer jus ao pagamento da GAS, fica evidente o caráter pessoal da referida gratificação, já que por disposição da própria lei de regência não se pode admitir que servidores que não participaram dos testes de condicionamento físico recebam o mesmo que aqueles que efetivamente cumpriram com o programa.

Na medida em que o apelante deixou de participar do referido programa no momento oportuno, não tem direito a receber a GAS até que preencha todos os requisitos exigidos pela lei.

No mesmo sentido do caráter pessoal da GAS, veja-se a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 249, § 2º, DO CPC/1973. DISCUSSÃO SOBRE O CARÁTER GENÉRICO, OU NÃO, DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE SEGURANÇA - GAS, DISCIPLINADA NA LEI N. 11.416/2006. ALEGAÇÃO DE REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. PORTARIA CONJUNTA N. 1, DE 7/3/2007. ATO INFRALEGAL. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. NÃO CONHECIMENTO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE SEGURANÇA - GAS, QUE NÃO TEM NATUREZA GERAL. EXTENSÃO AOS INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE, E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.*

*1. No caso, a pretensão recursal - de que a Gratificação de Atividade de Segurança (GAS), disciplinada pela Lei n. 11.416/2006, possui natureza geral e, portanto, é extensível aos inativos - não demanda necessário revolvimento de matéria fática, descabendo falar no óbice contido na Súmula 7/STJ.*

*2. Não se conhece do recurso, na parte em que invoca o fundamento contido na alínea "c" do inc. III do art. 105 da CF/1988, desde quando o aresto tido como paradigma não possui similitude fática com o acórdão recorrido.*

*3. Outrossim, quanto à alegação de "nulidade" da Portaria Conjunta n. 1, de 7/3/2007, expedida pelo presidente do STF e do CNJ, com os presidentes dos Tribunais Superiores, do CJF, CSJT e do TJDFT, não se pode conhecer neste âmbito. É que ato infralegal não pode ser objeto de recurso especial, conforme o art. 105, inc. III, "a", da Constituição Federal/1988.*

*4. A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade, assim como de afronta ao art. 249, § 2º, do CPC/1973.*

*5. A Gratificação de Atividade de Segurança - GAS, disciplinada pela Lei n. 11.406/2006, não possui natureza geral e, dessa forma, não pode ser estendida aos inativos. É que a própria norma legal já condicionou a percepção da dita gratificação à participação em "programa de reciclagem anual" (art. 17, § 3º), o que demonstra não se tratar de gratificação de natureza geral, não podendo ser paga de forma indistinta.*

*6. Recurso especial conhecido em parte, e, nessa extensão, não provido.*

Na mesma toada, a sentença recorrida, *verbis*:

*"(...) Afirma o Autor que teria comunicado a Administração de que estaria impossibilitado de realizar o teste de aptidão física relativo ao programa de reciclagem anual. No entanto, o documento de fls. 49 (Ofício CSI n.º 025/2013) dá conta de que os testes já teriam sido realizados entre os meses de novembro e dezembro de 2012, enquanto o Autor teria justificado a sua ausência apenas ao final do mês de janeiro de 2013, após a notícia de que seria suprimido o pagamento da gratificação. Ainda assim, observo que a Administração deferiu o requerimento formulado pelo Autor, no qual pleiteava a realização de nova avaliação médica (fls. 76), sendo constatada pela junta médica que não seria possível "atestar a sua real incapacidade de participar das referidas provas" (fls. 79), tendo em vista que o servidor não foi avaliado à época. Independentemente da aptidão ou não do Autor para a realização do teste, observa-se que ele não tomou medidas com a finalidade de comunicar e justificar a Administração acerca de sua provável incapacidade à época da realização dos testes. Ao contrário, a destempe, buscou justificar a sua ausência através de laudos de médicos de fora dos quadros do Tribunal, por ocasião da notificação quanto à supressão do pagamento da gratificação, como se observa de fls. 58, 60/61. Ademais, quando instado a especificar as provas que pretendia produzir, limitou-se a requerer a produção de prova documental, razão pela qual também não se desincumbiu do ônus de provar suas alegações de que realmente estava incapaz de realizar o teste. Neste aspecto, a ausência de cumprimento da determinação contida no artigo 6.º, III, da Resolução 108/202012 do CSJT, cumulada à ausência de demonstração de impossibilidade de realização do teste pela Junta Médica oficial do Tribunal Regional do Trabalho, o pedido não pode ser concedido. (...) (fls. 186º/187)*

Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE SEGURANÇA – GAS. CARÁTER PESSOAL. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE RECICLAGEM ANUAL PARA FAZER JUS AO PAGAMENTO DA GRATIFICAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Resolução nº 108/12 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho não extrapolou o poder de regulamentar a Gratificação de Atividade de Segurança – GAS, já que ao prever a obrigatoriedade da participação em testes de condicionamento físico regulamentou a exigência legal de reciclagem anual para a percepção da gratificação.
2. Tendo em vista que a lei exige a participação em programa de reciclagem anual para fazer jus ao pagamento da GAS, fica evidente o caráter pessoal da referida gratificação, já que por disposição da própria lei de regência não se pode admitir que servidores que não participaram dos testes de condicionamento físico recebam o mesmo que aqueles que efetivamente cumpriram com o programa.
3. Na medida em que o apelante deixou de participar do referido programa no momento oportuno, não tem direito a receber a GAS até que preencha todos os requisitos exigidos pela lei.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007027-55.2008.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: A. TEIXEIRA COMERCIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SANTOS SOARES - SP218115  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007027-55.2008.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: A. TEIXEIRA COMERCIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SANTOS SOARES - SP218115  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada por A. TEIXEIRA LANCHONETE em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 43.596,36.

Proferida sentença de improcedência. Condenada a autora em verba honorária fixada em 10% do valor da causa.

Apela a autora. Alega cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de provar que o débito se originou de equívoco cometido por outra empresa no preenchimento das GFIPs. Afirma que outra empresa lançou erroneamente "o valor do seu INSS" com dados da apelante. Afirma ser necessária produção de prova pericial e testemunhal.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007027-55.2008.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: A. TEIXEIRA COMERCIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SANTOS SOARES - SP218115  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consigno o Juiz na sentença, em síntese:

- A. TEIXEIRA LANCHONETE, qualificada na inicial, propôs a presente ação ordinária em face da UNIÃO a fim de excluir seu nome do Cadastro Informativo de Débitos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais - CADIN, bem como de outras entidades de proteção ao crédito e da Dívida Ativa da União;

- Segundo consta da petição inicial, a autora foi notificada pela Receita Federal a pagar os débitos de nº 36.186.101-0 e 36.186.102-8, referentes ao inadimplemento de valores declarados em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - Débito Confessado em GFIP, das competências de fevereiro a setembro de 2006. Sustentando a legalidade da conduta da autoridade fiscal, afirma haver recolhido exatamente o que foi declarado regularmente em GFIP nos períodos apontados e, portanto, o Fisco não poderia ter procedido à imediata inscrição em Dívida Ativa. Alega que o fisco deveria efetuar o lançamento suplementar, submetendo-o ao devido procedimento administrativo;

- Deferida a produção de prova pericial contábil (fl. 133), a União agravou da decisão (fl. 138). Foi negado seguimento ao agravo (fis. 156/160);

- Instada a promover o depósito dos honorários periciais, a parte autora quedou-se inerte, razão pela qual foi considerada preclusa a prova pericial (fl. 203);

- Indeferido o pedido de prova oral, por ser desnecessária ao deslinde do feito, bem como a intimação da Caixa Econômica Federal, determinou-se, porém, a expedição de ofício à Receita (fl. 206);

- Informações da RFB foram acostadas às fis. 211/223;

- Examinando o quadro probatório apresentado, verifico não ser possível aferir, inequivocamente, que a autora recolheu as contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal na forma mencionada na inicial, ou seja, como declarado. Com efeito, observo que a autora não trouxe aos autos documentos suficientes a demonstrar que os débitos em cobrança se tratam de lançamentos suplementares, conforme alegado. Ao revés, dos documentos acostados às fis. 48/49, verifica-se que se encontra em cobrança débitos confessados em GFIPs (DCG);

- Em relação aos débitos confessados e não pagos, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, é desnecessária a realização de lançamento, posto que a declaração espontânea do sujeito passivo, confessando o débito, é suficiente para constituição do crédito tributário;

- Além disso, é de estranhar o fato que os valores das contribuições recolhidas para cada uma das competências sejam inferiores aos valores recolhidos a título de FGTS, em regra de menor valor;

- Isso significa que, por si só, o conjunto probatório reunido não leva à exata conclusão de que houve, por parte da ré, inobservância da legislação de regência, mantendo-se hígida a presunção de legalidade de que se revestem os atos administrativos;

- A parte autora alegou ter sido o erro causado pela empresa CONTRURAMA EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LTDA ME, que teria erroneamente lançado valores do INSS com os dados da empresa autora e requereu prova pericial contábil para comprovar o ocorrido (fis. 114/115). Todavia, embora deferida a prova, deixou a autora de cumprir ato que lhe competia, de modo a restar preclusa a prova pericial;

- Oficiado à Receita Federal do Brasil, esta informou que o processo administrativo nº 10845.002060/2008-44, cujo assunto é a revisão de débito previdenciário, encontra-se no arquivo geral em São Paulo. E, oportunizado à parte autora manifestar-se nos autos, nada requereu (fl. 224v.);

- Dessa forma, não sendo atribuição deste juízo substituir a função das partes, bem como não havendo dos documentos acostados aos autos um indicativo seguro das razões do pedido, desmerece acolhimento a pretensão autoral;

- Destarte, a autora não se desincumbiu do ônus da prova, que lhe competia, nos termos do artigo 333, I do CPC;

- Em face do exposto, considerando os limites objetivos da lide, não há como acolher o pleito de exclusão do nome da requerente do Cadastro Informativo de Débitos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais - CADIN, bem como de outras entidades de proteção ao crédito e da Dívida Ativa da União.

A apelante alega cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de provar que o débito se originou de equívoco cometido por outra empresa no preenchimento das GFIPs. Afirma que outra empresa lançou erroneamente "o valor do seu INSS" com dados da apelante. Afirma ser necessária produção de prova pericial e testemunhal.

Ora, conforme consignado pelo Juiz, foi deferida a produção da prova pericial, tendo a autora deixado de depositar os honorários periciais, havendo preclusão.

Assim, descabe falar-se em cerceamento de defesa.

No mérito, a autora apenas reitera, em seu recurso, que outra empresa foi responsável por equívoco que gerou o débito em referência.

Contudo, a apelante sequer impugna os fundamentos da sentença, quais sejam, de que "o conjunto probatório reunido não leva à exata conclusão de que houve, por parte da ré, inobservância da legislação de regência", além do que a autora manteve-se inerte quanto a se desincumbir de seu ônus probatório, visto que deixou precluir a prova pericial e não se manifestou quanto à informação relativa ao processo administrativo.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

ACÇÃO DECLARATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO TEMPESTIVO NÃO COMPROVADA.

1. Conforme consignado pelo Juiz, foi deferida a produção da prova pericial, tendo a autora deixado de depositar os honorários periciais, havendo preclusão. Assim, descabe falar-se em cerceamento de defesa.
2. No mérito, a autora apenas reitera, em seu recurso, que outra empresa foi responsável por equívoco que gerou o débito em referência. Contudo, a apelante sequer impugna os fundamentos da sentença, quais sejam, de que “o conjunto probatório reunido não leva à exata conclusão de que houve, por parte da ré, inobservância da legislação de regência”, além do que a autora manteve-se inerte quanto a se desincumbir de seu ônus probatório, visto que deixou precluir a prova pericial e não se manifestou quanto à informação relativa ao processo administrativo.
3. Apelação desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018197-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BPR MORUMBI - NATACAO E WELLNESS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A, RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018197-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BPR MORUMBI - NATACAO E WELLNESS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A, RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por BPR MORUMBI – NATACÃO E WELLNESS LTDA. em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 50.000,00.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Requer a reforma da sentença improcedente no tocante ao reconhecimento da ilegalidade/inconstitucionalidade das bases de cálculos das contribuições sociais, denominadas, INCRA, Salário Educação e SEBRAE, desde a alteração do art. 149 da Constituição Federal, conforme emenda constitucional n. 33/2001, tendo em vista a não recepção da base de cálculo, com a consequente declaração de inexigibilidade do citado tributo. Requer restituição, via compensação com qualquer dos outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição Salário Educação nos últimos cinco anos (corrigidos monetariamente e acrescidos de juros através da taxa SELIC).

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo prosseguimento de feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018197-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BPR MORUMBI - NATACAO E WELLNESS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A, RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da impetrante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAIS APÓS A EC 33/2001.

1. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

2. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024157-89.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DIVA YOLANDA MAURO, DIVINA D ARC FERREIRA, DJALMA THOMAZ DA SILVA FILHO, DONIZETI DIOGENES COTRIM, DONIZETTI NORONHA MAIA, DULCE CARIOCA DE OLIVEIRA, DURVAL GOBETTI, DURVANI BRITO, EBE MARIA DEL CONSUELO ROMAO DA SILVA, EDDA RENATA BUCCIARELLI, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, DIVA YOLANDA MAURO, DIVINA D ARC FERREIRA, DJALMA THOMAZ DA SILVA FILHO, DONIZETI DIOGENES COTRIM, DONIZETTI NORONHA MAIA, DULCE CARIOCA DE OLIVEIRA, DURVAL GOBETTI, DURVANI BRITO, EBE MARIA DEL CONSUELO ROMAO DA SILVA, EDDA RENATA BUCCIARELLI  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024157-89.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à cademeta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024157-89.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, DIVA YOLANDA MAURO, DIVINAD ARC FERREIRA, DIALMA THOMAZ DA SILVA FILHO, DONIZETI DIOGENES COTRIM, DONIZETTI NORONHA MAIA, DULCE CARIOCA DE OLIVEIRA, DURVAL GOBETTI, DURVANI BRITO, EBE MARIA DEL CONSUELO ROMAO DA SILVA, EDDA RENATA BUCCIARELLI  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-officio' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

- 1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*
- 2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*
- 3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*
- 4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*
- 5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*
- 6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*
- 7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto à falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que competia exclusivamente ao juízo, conforme dispunha o art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do expresso requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à cademeta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

“Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança.”

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que “Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento.”

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%. CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR. SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: “Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.”
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de “determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador”.
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à incoerência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido “compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título”, não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024127-54.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: KIHEE SAKAMOTO, KIMIE MURAOKA, KIYOKO ISHIMOTO, LAUDICEIA COSTA MORALLI, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, LAURO CUSTODIO DE MORAIS, LAVINIA GOMES RECCHIMUZZI, LAZARA FERREIRA DA SILVA, LAZARO ANTONIO MACHADO, LAURINDO DE SOUZA ORTIZ, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A



APELANTE: KIHEE SAKAMOTO, KIMIE MURAOKA, KIYOKO ISHIMOTO, LAUDICEIA COSTA MORALLI, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, LAURO CUSTODIO DE MORAIS, LAVINIA GOMES RECCHIMUZZI, LAZARA FERREIRA DA SILVA, LAZARO ANTONIO MACHADO, LAURINDO DE SOUZA ORTIZ, UNIAO FEDERAL Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A APELADO: UNIAO FEDERAL, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, KIHEE SAKAMOTO, KIMIE MURAOKA, KIYOKO ISHIMOTO, LAUDICEIA COSTA MORALLI, LAURINDO DE SOUZA ORTIZ, LAURO CUSTODIO DE MORAIS, LAVINIA GOMES RECCHIMUZZI, LAZARA FERREIRA DA SILVA, LAZARO ANTONIO MACHADO Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n. 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-offício' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%. CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o substabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que competia exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do expresso requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à cademeta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

“Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança.”

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que “Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento.”

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: “Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.”
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de “determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador”.
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido “compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título”, não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024177-80.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MIGUELOSAMI FUKUZAWA, MIRELLA GIOVANNA BERTUCCIOLI DE CASTRO, MIRIAM DE SOUZA OLIVEIRA, MIRIAM DIAS ANDRADE, MIRIAM GREGORIO DOS SANTOS VICENTINI, MIRIAM MEDURI, MIRIAN TAMIOZZO DE ALBERGARIA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024177-80.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MIGUEL OSAMI FUKUZAWA, MIRELLA GIOVANNA BERTUCCIOLI DE CASTRO, MIRIAM DE SOUZA OLIVEIRA, MIRIAM DIAS ANDRADE, MIRIAM GREGORIO DOS SANTOS VICENTINI, MIRIAM MEDURI, MIRIAN TAMIOZZO DE ALBERGARIA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024177-80.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MIGUEL OSAMI FUKUZAWA, MIRELLA GIOVANNA BERTUCCIOLI DE CASTRO, MIRIAM DE SOUZA OLIVEIRA, MIRIAM DIAS ANDRADE, MIRIAM GREGORIO DOS SANTOS VICENTINI, MIRIAM MEDURI, MIRIAN TAMIOZZO DE ALBERGARIA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-officio' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*“AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%. CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: “Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.”*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de “determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador”.*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido “compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título”, não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)”*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merecer prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de “determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador”.

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de “dar andamento” ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que competia exclusivamente ao juízo, conforme dispunha o art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc.- e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: “Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar”. Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

“Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.”

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que “Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento.”

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005057-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FRENTE OESTE COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DEIVID KISTENMACHER - SC34843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005057-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FRENTE OESTE COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DEIVID KISTENMACHER - SC34843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de rata-se de mandato de segurança impetrado por FRENTE OESTE COMÉRCIO LTDA, para ver reconhecido o direito líquido e certo de incluir débitos fiscais na consolidação do PERT, instituído pela Lei nº 13.496/2017, mantendo-se a suspensão da exigibilidade dos mesmos nos termos do art. 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

A sentença concedeu a segurança pretendida.

Interposta apelação pela UNIÃO, aduz a apelante, em síntese, que não foram atendidos os requisitos legais para inclusão dos débitos da impetrante no programa de parcelamento porque no momento da indicação dos débitos, fora constatada a inaptação do CNPJ da Agravante, não importando que tenha havido regularização posterior.

Invoca o princípio da legalidade e da isonomia que devem ser observados na concessão dos parcelamentos.

Contrarrrazões ao recurso apresentadas (Id123767268).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005057-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRENTE OESTE COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DEIVID KISTENMACHER - SC34843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese, conforme consignado na sentença, "A presente ação mandamental tem por escopo a obtenção de determinação judicial para inclusão de débitos no Programa Especial de Regularização Tributária, instituído pela Lei nº 13.496/2017, a qual restou indeferida com base no artigo 14, VII da Instrução Normativa nº 1.711/2017, pois, segundo interpretação da autoridade impetrada, já que o PERT não admite a manutenção no parcelamento de pessoa jurídica declarada INAPTA, não faria sentido incluir uma pessoa jurídica no parcelamento para excluí-la no momento seguinte por se encontrar em uma das situações que ensejam sua exclusão (ID 16051601 - Pág. 13/14). O fato de a impetrante estar com CNPJ INAPTO no momento de tal pedido é incontroverso, porém, no presente caso, discussões acerca da manutenção/duração de tal condição e do modo pelo qual obteve a respectiva alteração, tomando-se apta, são irrelevantes para o deslinde do feito."

Com efeito, verifica-se que, embora no momento do pedido de inclusão dos débitos no parcelamento umas das filiais da impetrante estivesse com seu CNPJ inapto, antes da consolidação, a situação foi regularizada, tendo a impetrante reconhecido o seu direito de manter o CNPJ ativo.

E o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o fato de a pessoa jurídica estar com o CNPJ inapto não é óbice à adesão ao parcelamento fiscal, pois devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, momento se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário (REsp 1.671.118/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. REFIS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz sem demonstração objetiva dos pontos omitidos pelo acórdão recorrido, individualizando o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão supostamente ocorridos, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula 284/STF.

2. A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidirem os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, momento se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário (REsp 1.671.118/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido (REsp. 1.676.935/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 5.12.2017).

Assim, razoável a conclusão da decisão recorrida, de manutenção do impetrante no PERT, desde que o único óbice que havia ensejado seu indeferimento anterior tenha sido a inaptidão do seu CNPJ.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o fato de a pessoa jurídica estar com o CNPJ inapto não é óbice à adesão ao parcelamento fiscal, pois devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, momento se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário (REsp 1.671.118/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).

2. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027257-60.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: FORMI FRUCHI INDUSTRIA E COMERCIO MOVEIS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046-N, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027257-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: FORMI FRUCHI INDUSTRIA E COMERCIO MOVEIS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FORMI FRUCHI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.

Na decisão agravada, o Juiz recebeu os embargos à execução fiscal sem atribuição de efeito suspensivo, conforme artigo 919 do CPC.

A executada apresentou embargos de declaração dessa decisão alegando omissão ante a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo (artigo 919, §1º, CPC), quais sejam, condições para a concessão da tutela provisória conforme artigo 300 do CPC e garantia da execução por penhora, depósito e caução suficientes.

O Juiz "a quo" rejeitou os embargos sob o fundamento de que não houve qualquer vício na decisão interlocutória.

A agravante alega, inicialmente, a nulidade da decisão interlocutória por ausência de fundamentação. De outro lado, destaca que o Juízo da execução está garantido por penhora de um imóvel avaliado em mais de R\$ 5 milhões, valor esse muito superior ao da dívida atualizada. Afirma que a garantia, nas execuções fiscais, é requisito essencial para oposição de embargos (artigo 16, §1º, da Lei 6.830/80), devendo a aplicação do CPC respeitar as particularidades da lei especial, a qual, por interpretação sistemática, prevê a efeito suspensivo obrigatório aos embargos.

Reputei necessária a prévia oitiva da agravada antes de apreciar o pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta da União (doc. 8084094). Sustentou que o Juiz aplicou o exposto comando legal do artigo 919 do CPC por não entender que estavam comprovados os requisitos de plausibilidade de direito e de urgência. Alega que a LEF não disciplina de forma expressa a matéria, sendo de rigor a aplicação do CPC. Requer o desprovinamento do agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027257-60.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: FORMI FRUCHI INDUSTRIA E COMERCIO MOVEIS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Ao tratar dos embargos do devedor, o artigo 739-A do CPC/73 previu o seguinte:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

(...)

Por sua vez, o CPC/2015 trouxe semelhante previsão em seu artigo 919, *verbis*:

*Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

(...)

Em relação ao tema versado nos autos, o C. STJ possui entendimento consolidado de que o artigo 739-A, § 1º do CPC/1973 é aplicável aos processos de execução fiscal, conforme julgado que abaixo transcrevo:

*“AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.5.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.5.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que o art. 739-A do CPC se aplica às execuções fiscais, assim, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao cumprimento dos três requisitos legais: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que: No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, “a priori”, os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, porquanto não houve o requerimento, e ainda, a alienação dos bens penhorados não configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens (fls. 70). Logo, a revisão desse entendimento demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas – inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Interno desprovido.” (negritas)*

*(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 888270/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24/11/2016)*

Da análise dos referidos dispositivos legais é possível extrair que a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependem do preenchimento de quatro requisitos, a saber (i) requerimento expresso do embargante, (ii) garantia da execução, (iii) relevância da fundamentação (probabilidade do direito) e (iv) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

O primeiro requisito foi cumprido, pedido o agravante expressamente na inicial dos embargos à execução fiscal a atribuição de efeito suspensivo a eles de modo a sobrestar o curso da execução (fls. 7 da inicial dos embargos).

O segundo requisito, pelo que consta dos autos deste agravo, também foi cumprido, pois consta que a execução objetiva a cobrança de R\$ 78.709,26 e houve a penhora de imóvel da executada avaliado em mais de R\$ 5 milhões.

Desse modo, tudo indica que o Juiz negou a atribuição de efeito suspensivo aos embargos por entender não haver probabilidade do direito ou perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, ou as duas coisas.

Ocorre que a decisão do Juiz não está fundamentada, havendo prejuízo, portanto, ao embargante, que não pôde saber qual foi o fundamento da recusa e, assim, apresentar a devida confrontação a esse fundamento.

Conforme bem destacado pelo agravante, tanto a Constituição Federal, como o Código de Processo Civil consignam a necessidade da fundamentação das decisões judiciais:

Artigo 93, IX, da CF: *“todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;”*

Artigo 489, §1º, I e IV do CPC: *“§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;”*

Transcrevo as decisões do Juiz para que não haja dúvidas quanto à ausência de fundamentação:

Primeira decisão: *“Recebo os embargos para discussão eis que tempestivos, sem atribuição de efeito suspensivo, conforme artigo 919 do Código de Processo Civil.”*

Segunda decisão, apreciando os embargos de declaração opostos da primeira: *“Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, é cabível o recurso de embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz e para corrigir erro material. Portanto, os Embargos de Declaração não se prestam ao reexame da causa, limitando-se às hipóteses acima descritas. Não há efeito suspensivo, porém, o prazo para interposição de recurso fica interrompido (CPC, 1.026). Observo que a decisão embargada não apresenta quaisquer desses vícios. Diante do exposto, inexistindo obscuridade, contradição ou omissão ou erro material, não acolho os embargos de declaração”.*

Desse modo, entendo há de se acolher a preliminar levantada pelo agravante, no sentido da nulidade da decisão proferida, por ausência de fundamentação.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para declarar a nulidade da decisão interlocutória agravada, devendo outra ser proferida, com observância do comando constitucional do artigo 93, IX, da Carta da República.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLEITO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO.

1. A decisão do Juiz não está fundamentada, havendo prejuízo, portanto, ao embargante, que não pôde saber qual foi o fundamento da recusa de atribuição de efeito suspensivo aos seus embargos à execução e, assim, apresentar a devida confrontação a esse fundamento.
2. Violação ao artigo 33, IX, da Constituição Federal.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento ao agravo de instrumento para declarar a nulidade da decisão interlocutória agravada, devendo outra ser proferida, com observância do comando constitucional do artigo 93, IX, da Carta da República, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023779-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS GAVA, PAULO SERGIO PAGANI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Comtais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015129-07.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AZEVEDO & TRAVASSOS S/A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CENTENO SUZANO - SP202286-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União Federal (Fazenda Nacional), pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprindo ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)*

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 163872/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

Dessa forma, conclui-se que o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. - O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante. - Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes. - Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas súmulas 68 e 94. - Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação). - Apelação da União desprovida. - Apelação da impetrante provida. (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).*

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação. 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado. 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada pela Corte Superior. 7. É aplicável a taxa SELIC com índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC com índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior. 9. Remessa oficial e apelação desprovidas. (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)*

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)*

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRF/B a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).*

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

Por fim, é cediço que o mandato de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandato de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDCI no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDCI nos EDCI no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incluído se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a reater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*

*Súmula 460 STJ - É incabível o mandato de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.*

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDEBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010819-40.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NATALIA ROMBI  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010819-40.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NATALIA ROMBI  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por NATALIA ROMBI contra sentença proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas/SP (ID 126850485), que, em sede de ação condenatória ajuizada contra a Caixa Econômica Federal (CEF), por vícios de construção em imóvel adquirido através de financiamento pelo Programa "Minha Casa Minha Vida", julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação honorários. Custas *ex lege*.

A sentença recorrida fundamentou-se no entendimento de que a parte autora não coligiu aos autos o contrato de financiamento habitacional em que se funda a relação jurídica subjacente à lide, o qual se mostra essencial para que se possa aferir a eventual existência de cláusula contratual que preveja a necessidade de prévia comunicação à instituição financeira para solução administrativa quanto a vícios construtivos constatados após a ocupação do imóvel. Por tais razões, o Juízo de origem concluiu pela extinção do feito, sem resolução do mérito.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora, síntese, a existência de interesse de agir, porquanto, havendo a CEF sido interpelada extrajudicialmente para que apresentasse os documentos e as informações almejadas, permaneceu inerte. Requer, assim, o recebimento e processamento do presente recurso, para que seja dado provimento à apelação e determinado o regular prosseguimento do feito (ID 126850487).

Com contrarrazões (ID 126850494), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010819-40.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NATALIA ROMBI  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

**Admissibilidade do recurso de apelação**

Temporário, recebo o recurso em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil).

**Dos documentos essenciais à propositura da demanda**

É cediço que a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. XXXV, consagrou o princípio da jurisdição universal, de modo que nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário.

Existe interesse processual nos casos em que a requerente tem real necessidade de provocar o Poder Judiciário, para com isso alcançar a tutela pretendida e, assim, lhe trazer um resultado útil.

No caso examinado, não se faz necessário comprovar o prévio “requerimento administrativo individual protocolado perante a agência em que o contrato foi pactuado”, ou ainda, que se verifique, com base nas cláusulas do contrato de financiamento habitacional, “a necessidade de prévia comunicação à instituição financeira para solução administrativa, na hipótese de vícios construtivos constatados após a ocupação do imóvel”, como estabelecido na sentença recorrida (ID 126850485), para que, tão somente em caso de recusa documentada da instituição financeira, desponha a necessidade de propositura da ação.

No que tange ao sistema normativo aplicável ao caso, consignar-se que em relação “à adoção das normas do Código de Defesa do Consumidor, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de serem aplicáveis aos contratos do SFH, desde que não vinculados ao FCVS e posteriores à entrada em vigor da Lei 8.078/90” (AgRg no REsp 1216391/RJ, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 20/10/2015, DJe 20/11/2015).

Assim, por tratar-se de relação contratual submetida às normas da legislação consumerista, a instituição financeira tem o dever legal e contratual de prestar as informações solicitadas pelo consumidor de seus serviços, não podendo tal direito ser objeto de condicionantes, como a exigência de prévio requerimento administrativo, o pagamento de tarifas administrativas ou ainda recusa documentada da instituição financeira, sob pena de violação ao princípio da boa-fé objetiva.

É relevante notar, ainda, que o dever de informação que recai sobre a Instituição Financeira deriva, em uma perspectiva mais ampla, dos deveres anexos impostos aos sujeitos da relação contratual por força da função integrativa da boa-fé objetiva (art. 422, do Código Civil), a qual, por sua vez, constitui derivação do próprio paradigma da eticidade, que rege o Direito Civil.

Nesse sentido, segue o entendimento consolidado do STJ:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;*

*IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;*

*V - Recurso especial improvido, no caso concreto.*

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. DOCUMENTO COMUM ÀS PARTES. EXIBIÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Nas relações de consumo, a obrigação de exibir a documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor, não se submetendo a exigência de prévio requerimento administrativo, sob pena de desrespeito ao princípio da boa-fé objetiva.*

*2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

(AgRg no REsp 1280173/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO PARA AGUARDAR DECISÃO FINAL EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. DECISÃO MANTIDA.*

*1. O sobrestamento do repetitivo não inclui as causas perante esta Corte. Precedentes.*

*2. Esta Corte firmou entendimento quanto à existência de interesse de agir na propositura de ação de exibição de documentos de correntista contra o banco, independentemente do pedido no âmbito administrativo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 35.992/GO, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS CONFIGURADO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*I - omisis.*

*II - Conforme assente jurisprudência desta Corte, tratando-se de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele.*

*III - Verifica-se que o titular da conta tem interesse processual para ajuizar ação de prestação de contas, independentemente de prova de prévio pedido de esclarecimento ao banco e do fornecimento de extratos de movimentação financeira. Precedentes.*

*IV - omisis.*

*V - Agravo Regimental improvido.*

(AgRg no Ag nº 1.325.670/SP, Rel. Min. SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 13/10/2010)

Portanto, de rigor a reforma da r. sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, restando incabível, porém, a aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não reúne condições para o imediato julgamento, sobretudo porquanto ainda não angularizada a relação processual.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento nos ulteriores termos do processo, observado o dever da Instituição Financeira Ré de proceder à exibição do respectivo contrato de financiamento habitacional.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. DESNECESSIDADE DE DOCUMENTO QUE COMPROVE A RECUSA NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FUNÇÃO INTEGRATIVA DA BOA-FÉ OBJETIVA. PARADIGMA DA ETICIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. É cediço que a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. XXXV, consagrou o princípio da jurisdição universal, de modo que nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário.
2. Não se faz necessário comprovar o prévio requerimento dos documentos na via de administrativa, para que, tão somente em caso de recusa documentada da instituição financeira, desponha a necessidade de propositura da ação.
3. Por tratar-se de contrato submetido às normas da legislação consumerista, bem como por força dos deveres anexos impostos aos sujeitos da relação contratual em virtude da função integrativa da boa-fé objetiva, a obrigação de exibir documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, de forma que a exigência de prévio requerimento administrativo, de pagamento de tarifas administrativas, ou ainda, de recusa documentada da instituição financeira, implicaria em violação ao princípio da boa-fé objetiva. Precedentes do STJ.
4. De rigor a reforma da sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, restando incabível, porém, a aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não reúne condições para o imediato julgamento, sobretudo porquanto não angularizada a relação processual.
5. Apelação provida para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento nos ulteriores termos do processo, observado o dever da Instituição Financeira Ré de proceder à exibição do respectivo contrato de financiamento habitacional.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento nos ulteriores termos do processo, observado o dever da Instituição Financeira Ré de proceder à exibição do respectivo contrato de financiamento habitacional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001419-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: VILMAR FELIPE DE SOUZA, REGINA COELI PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO DE OLIVEIRA - SP91845-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO DE OLIVEIRA - SP91845-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001419-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: VILMAR FELIPE DE SOUZA, REGINA COELI PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO DE OLIVEIRA - SP91845-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO DE OLIVEIRA - SP91845-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação anulatória de execução extrajudicial de imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora indevidos reajustes das prestações, valor excessivo do saldo devedor, inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, bem como sua nulidade por falta de recebimento de avisos de cobrança e pela ausência de intimação pessoal da data de realização dos leilões, também postulando a devolução de no mínimo 90% dos valores pagos a título de prestações do financiamento e a declaração de nulidade de cláusulas contratuais que afrontam a Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor.

No documento de Id 119357954 - Pág. 121 determina o juízo que a parte autora *“regularize a situação da autora Regina Coeli da Silva Felipe de Souza, em termos de qualificação inicial, tendo em vista a divergência constante dos documentos de fls. 19 e 20, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 485, IV do Código de Processo Civil”*.

No documento de Id 119357954 - Pág. 123 afirma a parte autora que *“o nome da Requerente Regina grafado na inicial é o correto, pois após o casamento adotou o patronímico de seu marido e também Requerente Vilmar, conforme comprova a certidão de casamento e RG já juntados aos autos”*.

No documento de Id 119357954 - Pág. 125 o juízo reiterou o determinado no documento de Id 119357954 - Pág. 121 para ser cumprido pela parte autora no prazo de 15 dias.

No documento de Id 119357954 - Pág. 127/128 a parte autora reiterou as explicações fornecidas no documento de Id 119357954 - Pág. 123 e requereu, caso o juízo assim não entenda, o prazo adicional de 90 dias para providenciar a alteração do nome da autora Regina junto à Delegacia da Receita Federal, o qual foi deferido na decisão de Id 119357954 - Pág. 130.

No documento de Id 119357954 - Pág. 133 a parte autora requer o prosseguimento do feito independentemente da alteração dos dados do CPF da requerente Regina, *“uma vez que tais dados neste momento processual em nada influirã, no seguimento da lide, face aos esclarecimentos já prestados na petição anterior”*, sendo tal pedido indeferido na decisão de Id 119357954 - Pág. 134, pela qual foi concedido o derradeiro prazo suplementar de 30 dias para que a autora providencie a referida regularização sob pena de extinção do processo sem exame do mérito.

Pela sentença proferida (Id 119357954 - Pág. 139/140) a ação foi julgada extinta sem exame do mérito nos termos do artigo 485, I e IV do CPC, em razão do não cumprimento pela parte autora das diligências determinadas pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Apela a parte autora, requerendo a reforma da sentença sustentando que *“o fato do cadastro constar o nome de solteira, não inviabiliza e torna o n.º de inscrição no CPF nulo, ao contrário, apresentando os documentos comprobatórios em qualquer seara tem o caso como superado”*. Afirma que *“todas as informações foram amplamente esclarecidas, tendo em vista que a Coautora passou a usar o patrimônio de seu marido, o ora Apelante Vilmar Felipe de Sousa, passando quanto a isso a assinar Regina Coeli da Silva Felipe de Sousa”, que “consoante os dados apresentados na Delegacia da Receita Federal o número de inscrição no CPF da Coautora é nº 117.664.528-50, posto que seria o mesmo usado quando ela era solteira”*.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001419-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: VILMAR FELIPE DE SOUZA, REGINA COELI PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO DE OLIVEIRA - SP91845-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO DE OLIVEIRA - SP91845-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de Id 119357954 - Pág. 139/140 em que o juiz "a quo" indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, I e IV do CPC nos seguintes termos: "No caso presente, verifico que a parte autora não se manifestou para emendar a inicial. Portanto, verifico a ausência do requisito da petição inicial presente no art. 319, II, do Código de Processo Civil".

Compulsados os autos, verifica-se que no documento de Id 119357954 - Pág. 121 o Juízo "a quo" determinou que a parte autora providenciasse a regularização da inicial no tocante à indicação correta do Cadastro de Pessoas Físicas da coautora Regina Coeli da Silva Felipe de Souza, seguindo-se requerimento de concessão de prazo de 90 dias, que foi deferido, e depois nova concessão do prazo derradeiro de 30 dias, sobrevindo, então, a sentença de extinção do feito sem exame do mérito.

De início, cumpre ressaltar que o Código de Processo Civil estabelece em seu artigo 319, II que a petição inicial deve indicar o número da parte autora no Cadastro de Pessoas Físicas, requisito presente no caso dos autos.

Do quanto relatado o que se observa é que a sentença tem como fundamento o não atendimento da determinação judicial que, por sua vez, desvela-se descabida, porquanto foi indicado na petição inicial o número do CPF de ambos os autores.

A regularidade em relação ao nome de casada/solteira da autora Regina Coeli pode ser postergada em momento processual oportuno, uma vez que não influencia no julgamento da demanda, cabendo ressaltar que a parte autora comprovou pela certidão de casamento juntada aos autos que seu nome de solteira é o mesmo nome que está registrado no cadastro de pessoa física, ou seja, o número do CPF indicado pertence à parte autora Regina, seja ela casada ou solteira.

Destarte, de rigor impõe-se a reforma da sentença para dar prosseguimento ao julgamento da demanda.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso para reformar a sentença, determinando a baixa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA.

I – Caso de recurso interposto contra sentença de extinção do feito sem exame do mérito tendo como fundamento o não atendimento de determinação judicial de proceder-se à regularidade do cadastro de pessoa física em relação ao sobrenome da requerente ao adotar o patronímico de seu cônjuge. Tal determinação desvela-se descabida uma vez que compulsados os autos verifica-se que o número de CPF indicado é o da autora, apesar de nele constar o sobrenome de solteira.

II - Recurso provido. Sentença reformada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento ao recurso para reformar a sentença, determinando a baixa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021368-20.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SEAL PLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS EIRELI, CAIO PIROLLO PEREIRA, MARIA CRISTINA PIROLLO GODOI  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988-A, DANIEL ZORZENON NIERO - SP214491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021368-20.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SEALPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS EIRELI, CAIO PIROLLO PEREIRA, MARIA CRISTINA PIROLLO GODOI  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988-A, DANIEL ZORZENON NIERO - SP214491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes os presentes embargos contra execução de título extrajudicial movida pela Caixa Econômica Federal em face de Sealplastic Indústria e Comércio de Plásticos e Outros, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e condenando a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor do proveito econômico.

Sustentam, em síntese, a nulidade da sentença pela configuração de cerceamento de defesa dos embargantes no indeferimento de prova pericial contábil, alegando a imprescindibilidade de prova técnica para comprovar a configuração de excesso de execução. Discorrem, ainda, que os contratos anteriormente firmados objetos de renegociação, os quais devem ser exibidos pela embargada, constam taxas de juros, encargos, comissões e demais cobranças, sendo indispensáveis para as respectivas análises a apuração contábil para a verificação do valor correto da dívida. Argumentam, por fim, que devem ser excluídas todas as quantias e percentuais que importaram em cobranças e quantias abusivas, inclusive na cobrança de juros capitalizados. Pleiteiam, assim, que a r. sentença seja anulada, prosseguindo-se os embargos à execução, com a imediata determinação de exibição de documentos pela recorrida e consequente realização de perícia contábil.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021368-20.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SEALPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS EIRELI, CAIO PIROLLO PEREIRA, MARIA CRISTINA PIROLLO GODOI  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO - SP142416-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988-A, DANIEL ZORZENON NIERO - SP214491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da prova pericial

O magistrado, valendo-se dos instrumentos legais previstos no art. 370, p. único, do CPC, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção de outras provas, inclusive pericial.

No caso, a controvérsia sobre possível excesso de execução restringe-se a questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, posto que se limita à determinação dos critérios aplicáveis aos encargos incidentes sobre o débito.

Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide. Nesse sentido, aponto precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR - NULIDADE DA SENTENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - TAXA DE JUROS SUPERIOR A 12% AO ANO - ABUSIVIDADE - INOCORRÊNCIA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES E DA CEF IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 2. A CEF instruiu a inicial com a memória discriminada do débito, cujo cálculo foi elaborado com base na cláusula 13º do contrato que prevê, em caso de inadimplência, o acréscimo da comissão de permanência, composta pela taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, expedido pelo BACEN no dia 15 de cada mês, a ser aplicada no mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% ao mês. Não há a cobrança de juros moratórios ou compensatórios, multa moratória e correção monetária em separado conforme se vê de cálculos. 3. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de produção de perícia contábil. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. 4. Para o ajuizamento da ação monitoria basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie. Súmula 247 do STJ... (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200561050003184, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 16/02/2009, DJ 21/07/2009, p. 299)*

*PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE À CONTRATO DE CRÉDITO - PRESENÇA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JUROS CAPITALIZADOS - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - VERBA HONORÁRIA - JUSTIÇA GRATUITA. 1. No que tange à alegação de nulidade da sentença em face da ocorrência de cerceamento de defesa, argüida pela parte ré em suas razões de apelação, entendo que especificamente em relação aos contratos que têm, ou terminam tendo, por objeto o empréstimo ou mútuo, todas as condições ajustadas estão expressas nos instrumentos, possibilitando ao credor calcular o valor da dívida e seus encargos e ao devedor discutir a dívida subsequente. 2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contrato assinado às fls. 09/13, acompanhado do demonstrativo de débito de fls. 17/25). 3. Toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controversas são de direito, tipicamente delineadas na lei e no contrato, pelo que rejeito a matéria preliminar argüida... (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200561000063811, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/08/2008, DJe 20/10/2008)*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS E ABSTRATAS. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR. INÉPCIA DA INICIAL. MANIFESTO PROPÓSITO PROTETATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria (Súmula 247 do Superior Tribunal de Justiça). 2. É inepta a petição inicial dos embargos à monitoria se o embargante, impugnando genérica e abstratamente o valor da dívida, cinge-se a requerer a produção de prova pericial para demonstrar a prática de 'juros extorsivos' e a cobrança de 'taxas indevidas'... (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361130027585, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 14/11/2006, DJ 07/12/2007).

Verifica-se no presente feito que os documentos acostados aos autos são suficientes para o deslinde da causa. Se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu o magistrado formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito.

#### **Do título executivo extrajudicial**

Nos termos do art. 784, III, do CPC, o documento particular de confissão de dívida assinado por duas testemunhas, por si só, configura título executivo extrajudicial, onde o executado assume a condição de devedor de importância líquida e certa, consentindo com os encargos incidentes pela inadimplência.

No caso, a execução embargada encontra-se instruída por "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações" firmado entre a Caixa Econômica Federal (credora) e Sealplastic Indústria e Comércio de Plásticos Ltda (devedor), com Maria Cristina Pirolo Godói e Caio Pirolo Pereira na qualidade de avalistas, renegociando dívida contraída em contratos de crédito, no qual confessou-se devedor do montante correspondente a R\$ 252.822,57 (duzentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e vinte e dois reais e cinquenta e sete centavos), para julho/2015. (Id. 127441372 - Pág. 63/69)

O contrato foi devidamente subscrito pelas partes, prevendo expressamente a forma de cálculo dos juros e demais encargos em caso de imp puntualidade no pagamento, com a qual anuiu a contratante, ofertada, inclusive, nota promissória no valor do contrato. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas em respeito ao princípio do *pacta sunt servanda*. (Id. 127441372 - Pág. 70)

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato que fundamenta a pretensão executiva. As apelações sabiam das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Por conseguinte, nada justifica a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

Quanto aos concertos pretéritos que deram origem à dívida confessada, é importante advertir que, em tese, é possível a revisão de toda a cadeia contratual em sede de embargos à execução de título extrajudicial (Súmula n. 286/STJ), cabendo à parte embargante, neste caso, a comprovação da relação entre os contratos e o título objeto da ação de execução.

Nesse contexto, é ônus exclusivo da parte embargante acostar aos autos tais documentos a fim de comprovar a existência de eventuais fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do exequente (art. 373, II, do CPC), já que não são instrumentos de detenção exclusiva da instituição financeira.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIA - EMPRÉSTIMO À PESSOA JURÍDICA. NULIDADE DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS. REVISÃO DOS CONTRATOS FINDOS. LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE COBRADOS. SUCUMBÊNCIA. (...) 4. O STJ sumulou entendimento acerca do cabimento da revisão de contratos bancários, ainda que depois de renegociados, nos termos da Súmula n.º 286. No caso, todavia, muito embora a parte embargante alegue que o contrato de empréstimo objeto da execução ora embargada tenha sido firmado para cobrir o saldo devedor da conta corrente, deixou de juntar cópia do referido contrato, de modo que resta impossível a ampla revisão da relação contratual entabulada pelas partes. 5. Nos termos do § único do art. 736 c/c o art. 333, II ambos do CPC, é ônus do embargante instruir os embargos com cópias das peças indispensáveis ao exame da súplica, bem como que é vedado a este Tribunal decidir apenas em abstrato, supondo questões de ordem fática não comprovadas. (...) (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5008442-67.2014.404.7100, 3ª TURMA, Juíza Federal SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 29/05/2015).*

Portanto, a Caixa Econômica Federal possui título válido e eficaz o título executivo para embasar a execução ora embargada.

#### **Dos juros e encargos**

Não vislumbro a cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2.591-DF, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

*As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.*

No caso, não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no sistema financeiro. As taxas de juros remuneratórios contratadas são de 1,34% ao mês (Cláusula Terceira – Dos Encargos). É insustentável o pedido de alteração da metodologia de cálculo dos juros expressamente prevista no contrato. (Id. 127441372 - Pág. 58/Id. 127441372 - Pág. 61/Id. 127441372 - Pág. 64)

Não há abusividade na taxa de juros que justifique a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

#### **Da capitalização dos juros**

No que concerne à capitalização de juros, não prospera o argumento no sentido da sua inadmissibilidade por falta de previsão contratual, com apoio na Súmula 121, do Supremo Tribunal Federal.

No caso dos autos, o pacto celebrado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros e a forma de amortização da dívida. O contrato bancário foi firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000) – por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º, da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001 –, portanto, é lícita eventual capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

*Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

Assim dispõe, igualmente, o Enunciado nº 539 da Súmula do STJ:

*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*

No mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido. (STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)*

*AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. UTILIZAÇÃO DA TAXA DE CDI. TARIFAS BANCÁRIAS (TAC E TEC). ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. 1. É pacífico o entendimento de que se aplica o CDC às relações contratuais firmadas com as instituições financeiras, tendo em vista o disposto na Súmula 297 do STJ. Todavia, a inversão do ônus da prova não é automática e subordina-se ao critério do juiz, quando for verossímil a alegação ou quando o postulante for hipossuficiente (art. 6º, VIII do CDC). 2. As limitações fixadas pelo Dec. nº 22.626/33, relativas à taxa de juros remuneratórios de 12% ao ano, não são aplicadas aos contratos firmados com instituições financeiras. Ademais, somente é possível a limitação da taxa de juros remuneratórios quando comprovado que discrepantes em relação à taxa média de mercado para a operação contratada, o que não é o caso dos autos. 3. É permitida a capitalização mensal de juros nos contratos bancários firmados após a edição da MP nº 2.170/2001, desde que clara e expressamente pactuada (Súmula 539 do STJ). No caso, de uma análise acurada dos termos contratuais acima transcritos, verifica-se que foi prevista de forma clara e expressa a cobrança de juros capitalizados mensalmente somente no contrato de consolidação, confissão e renegociação de dívida. Todavia, como foi prevista nas Cédulas de Crédito Bancário GiroCAIXA Fácil - OP 734 a amortização do saldo devedor através do sistema price, nestes contratos, restaria inócua a determinação de afastamento da capitalização mensal, eis que, ausente a ocorrência de amortização negativa, não há capitalização a ser afastada. Logo, deve ser mantida a sentença no ponto em que determinou o afastamento da capitalização mensal de juros somente em relação às Cédulas de Crédito Bancário - Cheque Empresa Caixa, GIROCAIXA Instantâneo - OP 183 e contrato de abertura de crédito para as operações de desconto. 4. Desde que pactuada, é válida a cobrança da comissão de permanência após o vencimento da dívida, à taxa média de mercado, desde que não cumlulada com outros encargos moratórios, remuneratórios ou correção monetária e desde que não supere a soma dos seguintes encargos: taxa de juros remuneratórios pactuada para a vigência do contrato; juros de mora; e multa contratual. 5. Não caracteriza unilateralidade a utilização da taxa de CDI como parâmetro para pós-fixação do valor da comissão de permanência. Trata-se de critério flutuante, acolhido por ambas as partes, que varia de acordo com a realidade do mercado financeiro. 6. O Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento acerca da impossibilidade de cobrança da tarifa de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carne (TEC) nos contratos bancários celebrados por pessoa física após 30/04/2008 (Súmula 565 do STJ), o que não é o caso dos autos eis que os contratos foram firmados pela pessoa jurídica. (...) (TRF-4, AC 5000610-58.2016.404.7117/RS, Rel. Des. Fed. Manga Inge Barth Tessler, Terceira Turma, j. 7/03/2017).*

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, deve ser majorado a condenação em honorários para 15% (quinze por cento) sobre o valor do proveito econômico perseguido.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE DE PROVA PERICIAL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO PARTICULAR DE CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. JUROS ABUSIVOS. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A controvérsia restringe-se a questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, posto que se limita à determinação dos critérios aplicáveis aos encargos incidentes sobre o débito. Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide.

2. Verifica-se no presente feito que os documentos acostados aos autos são suficientes para o deslinde da causa. Se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu o magistrado formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito. Precedentes.

3. Nos termos do art. 784, III, do CPC, o documento particular de confissão de dívida assinado por duas testemunhas, por si só, configura título executivo extrajudicial, onde o executado assume a condição de devedor de importância líquida e certa, consentindo com os encargos incidentes pela inadimplência.

4. A execução embargada encontra-se instruída por "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações" firmado entre a Caixa Econômica Federal (credora) e Sealplastic Indústria e Comércio de Plásticos Ltda (devedor), com Maria Cristina Pirollo Godoi e Caio Pirollo Pereira na qualidade de avalistas, renegociando dívida contraída em contratos de crédito, no qual confessou-se devedor do montante correspondente a R\$ 252.822,57 (duzentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e vinte e dois reais e cinquenta e sete centavos), para julho/2015. Portanto, é válido e eficaz o título executivo para embasar a execução ora embargada.

5. Quanto aos concertos pretéritos que deram origem à dívida confessada, é importante advertir que, em tese, é possível a revisão de toda a cadeia contratual em sede de embargos à execução de título extrajudicial (Súmula n. 286/STJ), cabendo à parte embargante, neste caso, a comprovação da relação entre os contratos e o título objeto da ação de execução. Precedente.

6. O pacto celebrado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros e a forma de amortização da dívida. O contrato bancário foi firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000) – por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º, da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001 –, portanto, é lícita eventual capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º.

7. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no sistema financeiro. As taxas de juros remuneratórios contratadas são de 1,34% ao mês (Cláusula Terceira – Dos Encargos). É insustentável o pedido de alteração da metodologia de cálculo dos juros expressamente prevista no contrato.

8. Nos termos do art. 85, §11, do CPC, deve ser majorado a condenação em honorários para 15% (quinze por cento) sobre o valor do proveito econômico perseguido.

9. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024148-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EURIDES AVANCE DE SOUZA, EVAIR JOSE GUSTAVO DOS SANTOS, EVANISE FOZ BARBIERI XAVIER, EVERALDA GARCIA, EZEQUIEL TEMISTOCLES GARCIA, FAREID DIAB ZAIN, FATIMA APARECIDA MOREIRA DA SILVA VALLIN, FATIMA APARECIDA SANDRINI PINTO, FATIMA SOUBHIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024148-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
APELADO: EURIDES AVANCE DE SOUZA, EVAIR JOSE GUSTAVO DOS SANTOS, EVANISE FOZ BARBIERI XAVIER, EVERALDA GARCIA, EZEQUIEL TEMISTOCLES GARCIA, FAREID DIAB ZAIN, FATIMA APARECIDA MOREIRA DA SILVA VALLIN, FATIMA APARECIDA SANDRINI PINTO, FATIMA SOUBHIA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024148-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
APELADO: EURIDES AVANCE DE SOUZA, EVAIR JOSE GUSTAVO DOS SANTOS, EVANISE FOZ BARBIERI XAVIER, EVERALDA GARCIA, EZEQUIEL TEMISTOCLES GARCIA, FAREID DIAB ZAIN, FATIMA APARECIDA MOREIRA DA SILVA VALLIN, FATIMA APARECIDA SANDRINI PINTO, FATIMA SOUBHIA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-officio' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à incoerência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inoccorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024228-91.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: YOLANDA GONZAGA PIRAJA, YOLANDA LEOCADIO DA SILVA, YUMIKO TAKAHASHI, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, ZELIA MARIA

CARDOSO MONTAL, ZUELIA BAPTISTA REDOSCHI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, YOLANDA GONZAGA PIRAJA, YOLANDA LEOCADIO DA SILVA, YUMIKO

TAKAHASHI, ZELIA MARIA CARDOSO MONTAL, ZUELIA BAPTISTA REDOSCHI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024228-91.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, YOLANDA GONZAGA PIRAJA, YOLANDA LEOCADIO DA SILVA, YUMIKO

TAKAHASHI, ZELIA MARIA CARDOSO MONTAL, ZUELIA BAPTISTA REDOSCHI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à cademeta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o subestabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024228-91.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY

APELANTE: YOLANDA GONZAGA PIRAJA, YOLANDA LEOCADIO DA SILVA, YUMIKO TAKAHASHI, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, ZELIA MARIA CARDOSO MONTAL, ZUELIA BAPTISTA REDOSCHI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-offício' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inconstitucionalidade de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STF.

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de "dar andamento" ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que competia exclusivamente ao juízo, conforme dispunha o art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STF.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBAHONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024158-74.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DIENI DE OLIVEIRA, DILMA APARECIDA BORGES, DILMA BARBOSA DE FREITAS, DILSA FERREIRA, DIRCE MONTANARI DOS SANTOS, DIRCE SUMIKO ODA, DIRLENE JORGE RIBEIRO, DIVA FERREIRA DA SILVA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024158-74.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que transitou 'ex-officio' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de "dar andamento" ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%. CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR. SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à incorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001648-69.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001648-69.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

São apelações interpostas pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO contra sentença proferida em ação ordinária movida pela pessoa física em face da coapelante e do INSS objetivando a condenação dos réus à unificação de seus dados cadastrais atrelados ao PIS, a unificação de dados constantes no CNIS, a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais, no importe de R\$46.878,00, e morais, no importe correspondente a cinquenta salários mínimos, bem como a condenação do correu INSS a proceder à revisão do cálculo das prestações do benefício de auxílio-acidente acidentário a ela concedido, respeitada a prescrição quinquenal.

Deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar que os réus procedam à correção cadastral da autora, unificando os seus dados cadastrais junto ao PIS e ao CNIS, atribuindo-se à autora os vínculos empregatícios e contribuições previdenciárias relacionadas aos empregadores Odair Antonio Bonfiglio (início do vínculo empregatício em 02/05/1995 e dispensa em 14/03/1997) e Banco Mercantil de São Paulo S.A. (início do vínculo empregatício em 17/03/1997, e ainda vigente), sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) (Num. 89121341 - pág. 136/140).

Em sentença publicada em 22/08/2016, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito da autora de ter unificados os seus dados junto ao CNIS e ao PIS, determinando que ambos os réus procedam à correção cadastral do número do PIS da requerente, atribuindo a ele os vínculos empregatícios e contribuições previdenciárias relacionadas aos empregadores Odair Antonio Bonfiglio (início do vínculo empregatício em 02/05/1995 e dispensa em 14/03/1997) e Banco Mercantil de São Paulo S.A. (início do vínculo empregatício em 17/03/1997, e ainda vigente), bem como extinguiu o feito sem resolução do mérito quanto aos pedidos de revisão de benefício e pagamento de valores correspondentes a indenização por dano material. Ante a sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com as custas que despendeu e os honorários de seus advogados (Num. 89121342 - pág. 75/84 e 85).

Embargos de declaração opostos pela CEF foram parcialmente acolhidos, em decisão datada de 23/09/2016, para se revogar a tutela antes deferida nos autos, bem como para sanar contradição anterior, esclarecendo-se que cabe ao INSS incluir no CNIS da autora os vínculos e contribuições previdenciárias relacionadas aos empregadores Odair Antonio Bonfiglio (início do vínculo empregatício em 02/05/1995 e dispensa em 14/03/1997) e Banco Mercantil de São Paulo S.A. (início do vínculo empregatício em 17/03/1997, e ainda vigente); e que cumpre à CEF a correção cadastral do PIS NIT "RENUMERADO" 1.690.670.700-1 da autora, atribuindo a ele as contribuições fundiárias e demais dados relativos aos empregadores Odair Antônio Bonfiglio (início do vínculo empregatício em 02/05/1995 e dispensa em 14/03/1997) e Banco Mercantil de São Paulo S.A. (início do vínculo empregatício em 17/03/1997, e ainda vigente) (Num. 89121342 - pág. 89/93 e 96/98).

A parte autora apela para ver os réus condenados ao pagamento de indenização por dano material e moral (Num. 89121342 - pág. 100/107).

A CEF apela para ver o pedido deduzido em seu desfavor julgado improcedente, sustentando que a autora nada pediu em relação ao cadastro das contas de sua titularidade vinculadas ao FGTS e que não há qualquer utilidade na modificação do Cadastro FGH - Fundo Garantia Histórico (Num. 89120046 - pág. 58/62).

Contrarrazões pela CEF e pela autora, apenas (Num. 89120046 - pág. 64/69 e 74/77).

Determinada a redistribuição do feito a uma das Turmas que compõem a 1ª Seção deste Tribunal, os autos vieram à minha Relatoria em 20/06/2018 (Num. 89120046 - pág. 81/83 e 94).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001648-69.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MONIQUE FERNANDA ALVES SALVIANO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação dos réus à unificação de seus dados cadastrais atrelados ao PIS, a unificação de dados constantes no CNIS, a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais, no importe de R\$ 46.878,00, e morais, no importe correspondente a cinquenta salários mínimos, bem como a condenação do corréu INSS a proceder à revisão do cálculo das prestações do benefício de auxílio-acidente acidentário a ela concedido, respeitada a prescrição quinquenal.

Inicialmente, cumpre consignar que o Juízo de Origem extinguiu o feito sem resolução do mérito em relação ao pedido de revisão de benefício previdenciário deduzido pela autora, em capítulo da sentença que não foi impugnado por quaisquer das partes.

Transcrevo o trecho da sentença (Num. 89121342 - pág. 78):

"De outro lado, reconheço a incompetência deste juízo no que se refere ao pedido de condenação do INSS a revisar o cálculo do benefício de auxílio-acidente, vista que nos termos do art. 2º do provimento nº 186 CJF/3R de 28 de outubro de 1999: "As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nos varas cíveis do Subseção Judiciária do Capital, do Fórum Pedro Lessa. A revisão pretendida e seus efeitos estão atreladas à análise de matéria previdenciária, e, portanto, está afeta à vara previdenciária desta subseção judiciária".

Com efeito, o Juízo de Origem, acertadamente, reconheceu sua incompetência absoluta para apreciar o pedido de revisão de benefício previdenciário em razão da existência de outra Vara Federal no mesmo município com competência para processar e julgar causas referentes à matéria; tenho que até teria sido possível a remessa destes autos àquela outra Vara, mas, com a solução dada pelo Juízo Sentenciante e não impugnada por quaisquer das partes, o que se tem é que o presente feito versa exclusivamente sobre o cadastro da autora junto ao PIS e ao CNIS.

E, não sendo possível analisar o pleito de revisão de benefício previdenciário nestes autos, ante a extinção do feito sem resolução do mérito quanto a este pedido e a não impugnação da sentença neste ponto, igualmente impossível a condenação dos réus ao pagamento de valores correspondentes ao quanto a requerente entende ter deixado de receber.

Deve a autora, portanto, pleitear o recebimento destes valores pelos mesmos meios dos quais lançar mão para ver revistas as prestações de seu benefício, sendo certo que será por este meio que se apurará, ainda, se tem ela razão ou não quanto ao pedido de revisão.

Se assim não fosse, seria possível se chegar a resultados conflitantes nesta e em outra demanda quanto ao reconhecimento, ou não, do direito alegado pela autora de ver revistas as prestações de seu benefício previdenciário, além de se correr o risco de dupla condenação dos réus ao pagamento de valores em razão do mesmo fato, hipótese que ensejaria enriquecimento indevido à requerente, em detrimento das requeridas.

Mantida, portanto, a sentença quanto à não condenação dos réus em indenização por dano material.

Feita esta delimitação do objeto da presente demanda, tenho por igualmente impossível a condenação dos réus ao pagamento de indenização por dano moral.

Isto porque para o reconhecimento do dano moral torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato do erro cadastral junto ao PIS e ao CNIS discutido nestes autos.

A vida em sociedade reclama algumas concessões por parte de seus agentes, não sendo de se atribuir a meros desencontros comerciais e administrativos, sem repercussões de maior relevância, a composição de danos morais, sob pena de se banalizar o próprio instituto.

E não há que se falar em dano moral in re ipsa, ou presumido, porque este se configura tão somente nas hipóteses em que o evento tem potencial danoso suficiente a dispensar a prova da ocorrência de dano moral em concreto, o que não é o caso de um erro cadastral junto ao CNIS e ao PIS porque tal situação pode ser de elevado ou mínimo impacto na esfera de direitos patrimoniais ou extrapatrimoniais da parte, a depender do caso concreto.

Quanto a um possível dano moral decorrente do recebimento de benefício previdenciário em valor menor do que o devido, que a autora alega ser decorrência direta deste erro cadastral, diga-se uma vez mais que a matéria há de ser analisada conjuntamente como próprio direito subjetivo à revisão de benefício alegado pela autora.

Por fim, rejeito a alegação da CEF de que não haveria utilidade na correção do cadastro da autora em relação ao registro de vínculos empregatícios pretéritos para fins de FGTS, já que, além desta retificação se prestar a manter a veracidade dos registros, há um legítimo interesse jurídico da autora nesta adequação para evitar futuras dificuldades para o uso de recursos de sua conta vinculada ao FGTS.

Também rejeito a tese de que a autora não teria deduzido o pedido específico de alteração de seu cadastro histórico em relação ao FGTS, eis que esta providência decorre diretamente do pedido expressamente deduzido pela requerente de "declaração do número de PIS 1.255.305.981-9, como pertencente à autora, uma vez que foi a ela entregue pelo próprio banco na data de 02/06/1995, e conseqüentemente sejam os réus obrigados a transferir as contribuições vertidas por todos os seus empregadores para o sistema do INSS, para que fiquem finalmente regularizados todos os seus cadastros ante os réus Caixa Econômica Federal e Instituto Nacional do Seguro Social" (Num. 89121341 - pág. 22).

Sendo assim, incontroverso nos autos que houve erro no cadastro da autora junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Programa de Integração Social - PIS, correta a sentença ao condenar os respectivos gestores destes cadastros - os corréus INSS e CEF - à retificação destes dados, devendo ser mantida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** às apelações.

Num. 108216967: a autora requer "a manutenção pessoal da guarda de documentos originais, para que após possa retirar". Deixo de determinar qualquer providência neste sentido, por ora, em razão do regime de teletrabalho atualmente adotado por esta Corte e a conseqüente impossibilidade temporária de manejo dos autos físicos, sem prejuízo de nova apreciação do requerimento, oportunamente.

---

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO CADASTRAL JUNTO AO PIS E CNIS. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM PARA PROCESSAR E JULGAR PEDIDO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO QUE DECORRE DIRETAMENTE DA REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO. CORREÇÃO DE CADASTRO DE FGTS. INTERESSE JURÍDICO. PROVIDÊNCIA QUE DECORRE DO PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DO PIS. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. Pretende a parte autora a condenação dos réus à unificação de seus dados cadastrais atrelados ao PIS, a unificação de dados constantes no CNIS, a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais, no importe de R\$ 46.878,00, e morais, no importe correspondente a cinquenta salários mínimos, bem como a condenação do corréu INSS a proceder à revisão do cálculo das prestações do benefício de auxílio-acidente acidentário a ela concedido, respeitada a prescrição quinquenal.
2. O Juízo de Origem, acertadamente, reconheceu sua incompetência absoluta para apreciar o pedido de revisão de benefício previdenciário em razão da existência de outra Vara Federal no mesmo município com competência para processar e julgar causas referentes à matéria; tenho que até teria sido possível a remessa destes autos àquela outra Vara, mas, com a solução dada pelo Juízo Sentenciante e não impugnada por quaisquer das partes, o que se tem é que o presente feito versa exclusivamente sobre o cadastro da autora junto ao PIS e ao CNIS.
3. Não sendo possível analisar o pleito de revisão de benefício previdenciário nestes autos, ante a extinção do feito sem resolução do mérito quanto a este pedido e a não impugnação da sentença neste ponto, igualmente impossível a condenação dos réus ao pagamento de valores correspondentes ao quanto a requerente entende ter deixado de receber.
4. Para o reconhecimento do dano moral torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato do erro cadastral junto ao PIS e ao CNIS discutido nestes autos.
5. Quanto a um possível dano moral decorrente do recebimento de benefício previdenciário em valor menor do que o devido, que a autora alega ser decorrência direta deste erro cadastral, diga-se uma vez mais que a matéria há de ser analisada conjuntamente com o próprio direito subjetivo à revisão de benefício alegado pela autora.
6. Rejeita-se a alegação da CEF de que não haveria utilidade na correção do cadastro da autora em relação ao registro de vínculos empregatícios pretéritos para fins de FGTS, já que, além desta retificação se prestar a manter a veracidade dos registros, há um legítimo interesse jurídico da autora nesta adequação para evitar futuras dificuldades para o uso de recursos de sua conta vinculada ao FGTS.
7. Rejeita-se a tese de que a autora não teria deduzido o pedido específico de alteração de seu cadastro histórico em relação ao FGTS, eis que esta providência decorre diretamente do pedido expressamente deduzido pela requerente em relação ao PIS.
8. Apelações não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001068-44.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RONALDO DANTAS PEREIRA, SANDRA PRISCILA DE MENDONÇA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS - SP193788-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS - SP193788-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001068-44.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RONALDO DANTAS PEREIRA, SANDRA PRISCILA DE MENDONÇA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS - SP193788-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS - SP193788-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por RONALDO DANTAS PEREIRA e SANDRA PRISCILA DE MENDONÇA, contra sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP (ID 128140107), que julgou improcedente o pedido de anulação da execução e leilão extrajudicial de bem imóvel oferecido em garantia de alienação fiduciária nos termos da Lei nº 9.514/97, extinguindo o feito com resolução do mérito (art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil). A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, sustentam os Apelantes, em síntese, a inobservância das disposições da Lei nº 9.514/97, que versam sobre o leilão extrajudicial de bem imóvel oferecido em garantia de alienação fiduciária, aduzindo haver se configurado violação ao princípio do devido processo legal. Alegam a ocorrência de nulidades no procedimento de execução extrajudicial, notadamente em vista da ausência de notificação acerca da data de realização dos leilões de seu imóvel, bem como para purgação da mora. Requerem, assim, o provimento do recurso de apelação, para que seja julgada procedente a pretensão autoral e declarados nulos o leilão extrajudicial, a arrematação e os demais atos de alienação. Subsidiariamente, pleiteiam o levantamento do depósito parcial realizado nos autos, bem como o reconhecimento da sucumbência recíproca (ID 128140114).

Com contrarrazões (ID 128140123), vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001068-44.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RONALDO DANTAS PEREIRA, SANDRA PRISCILA DE MENDONÇA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS - SP193788-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS - SP193788-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### Admissibilidade da apelação

Tempestivo, recebo o recurso em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil).

### **Da validade do procedimento de execução extrajudicial**

Conforme se constata dos autos, o imóvel objeto do presente feito foi financiado pelos Recorrentes no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997, havendo a propriedade sido, posteriormente, consolidada em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal (CEF).

Dessa forma, já concluído o procedimento e consolidada a propriedade em favor da CEF, não há como se invocar a possibilidade de purgação da mora, nos termos do artigo 34, do Decreto-Lei nº 70/66, por força do artigo 39, da Lei nº 9.514/97.

O leilão público a que se referem os Apelantes consubstancia-se no procedimento da CEF para venda de imóveis de sua propriedade, que não se confunde com o procedimento da Lei nº 9.514/1997, o qual regula a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, nos termos do art. 26, § 1º:

*Art. 26 - Vendida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.*

*§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.*

*§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.*

*§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.*

*§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidar-se-á o contrato de alienação fiduciária.*

*§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.*

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.*

*§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.*

Assim sendo, estando consolidado o registro, não é possível que se impeça a Recorrida de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252, da Lei nº 6.015/1973, "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I, do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22, da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, como depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observe, ainda, que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e parágrafos, da Lei 9.514/1997, tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. No caso, os devedores, ao menos com a propositura da presente ação, demonstram inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de eventual nulidade, em consonância com os termos do art. 283, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia aos devedores purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito, o que não se verifica na hipótese em exame.

No caso, conforme se depreende da análise dos autos, o Juízo de origem deferiu o pedido de tutela de urgência deduzido pela parte autora (ID 128140035), para assegurar o direito à purgação da mora do contrato, no valor de R\$ 172.786,71 (cento e dois mil, setecentos e oitenta e seis reais e seis centavos). Não obstante, os Autores, embora devidamente intimados, não efetuaram o depósito do valor integral.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

*1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.*

*2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.*

*3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.*

*4. Recurso especial não provido.*

(REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.*

*- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.*

*- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

*- Agravo legal desprovido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.*

*- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.*

*- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.*

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

#### **Do valor depositado**

Segundo consta dos autos, o Juízo de origem deferiu o pedido de tutela de urgência deduzido pela parte autora (ID 128140035), para assegurar o direito à purgação da mora do contrato, no valor de R\$ 172.786,71 (cento e setenta e dois mil, setecentos e oitenta e seis reais e setenta e um centavos).

Os Requerentes, no entanto, efetuaram o depósito apenas do montante de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) e requereram concessão de dilação de prazo (ID 128140050), havendo o pedido sido indeferido (ID 128140053).

Assim, obstada a purgação da mora, ante a insuficiência do valor depositado nos autos, tal montante deverá ser restituído à parte autora, tendo em vista a frustração do caráter elisivo do depósito e a conseguinte consolidação da propriedade do imóvel em favor da credora fiduciária.

Consigna-se, neste ponto, que, impossibilitada a purgação da mora, o equacionamento do respectivo débito deve se dar por meio do procedimento estabelecido pela Lei nº 9.514/1997, que regula a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, razão pela qual o levantamento do depósito realizado nestes autos deve ser realizado em favor dos Apelantes.

Assim, comporta parcial provimento o recurso de apelação, apenas para autorizar o levantamento do depósito (ID 128140052) em favor dos Autores.

#### **Encargos de sucumbência**

Na hipótese, julgada improcedente a pretensão autoral e reconhecida a validade da execução e leilão extrajudicial do bem imóvel oferecido em garantia de alienação fiduciária, mostra-se de rigor a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, em observância ao princípio da causalidade.

Inexiste fundamento, portanto, fundamento a amparar a pretensão de reconhecimento de sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, apenas para autorizar o levantamento, em favor dos Autores, do depósito efetuado nestes autos.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

**CONSTITUCIONAL. CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO REALIZADO NA TENTATIVA DE PURGAR A MORA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.
2. A propriedade do imóvel consolidou-se em favor da Caixa Econômica Federal (CEF), na forma regulada pelo artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Consolidado o registro, não é possível que se impeça a credora fiduciária de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.
3. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.
4. Não se exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, como o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
5. A providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e parágrafos, da Lei 9.514/1997, tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. Os devedores, ao menos com a propositura da ação originária, demonstram inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de eventual nulidade.
6. Tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia aos Apelantes purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Obstada a purgação da mora, ante a insuficiência do valor depositado nos autos, tal montante deverá ser restituído à parte autora, tendo em vista a frustração do caráter elisivo do depósito e a conseguinte consolidação da propriedade do imóvel em favor da credora fiduciária.
8. Julgada improcedente a pretensão autoral e reconhecida a validade da execução e leilão extrajudicial do bem imóvel oferecido em garantia de alienação fiduciária, mostra-se de rigor a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, em observância ao princípio da causalidade.
9. Recurso de apelação parcialmente provido para autorizar o levantamento, em favor da parte autora, do depósito efetuado nos autos.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação, apenas para autorizar o levantamento, em favor dos autores, do depósito efetuado nestes autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003668-77.2011.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FISCHER INDUSTRIA MECANICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003668-77.2011.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FISCHER INDUSTRIA MECANICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### **RELATÓRIO**

Proferida sentença de procedência para determinar a revisão do Fator Acidentário de Prevenção – FAP da autora para o ano de 2001, tendo em vista o enquadramento equivocado dos benefícios concedidos a dois segurados, bem como o indevido registro das Comunicações de Acidente do Trabalho – CAT de outros dois segurados e o enquadramento do Nexo Técnico Epidemiológico sem CAT de outro segurado. Condenada a ré em verba honorária fixada em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União. Sustenta ilegitimidade passiva, pois suposto enquadramento equivocado na origem da ocorrência acidentária não se inclui na competência da União/Fazenda Nacional, mas do Ministério da Previdência Social (MPS) e do Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS). Alega que, no caso concreto, diversamente do que vislumbrou o MM Juízo a quo, inexistem nos presentes autos provas produzidas de acordo com a Lei n.º 8.213/1991 que atestem que as CAT n.º 2009.331.844-8/01 (segurado Marcos Rogério Lopes) e 2009.376.778-1/01 (segurado Fabiano de Oliveira), bem como os registros da concessão dos benefícios auxílio-doença acidentário (B-91) NB 532.775.136-4 (segurado Luciano Pinheiro da Cruz) não tenham efetivamente decorrido da atividade laboral desempenhada pelos mencionados segurados, porquanto a mera juntada de declarações ou laudos particulares não se presta para tal fim, à luz da legislação em vigor. Para que os registros acidentários constantes da Previdência Social fossem desconsiderados, mostrar-se-ia imperioso convocar os segurados envolvidos para a realização de perícias médicas no âmbito judicial, a fim de demonstrar a suposta inexistência de vínculo entre os estados de saúde constatados e a atuação profissional, medida que se apresenta totalmente descabida e impertinente diante do que dispõe a legislação, além de não ter sido requerida pela parte autora.

A autora apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003668-77.2011.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FISCHER INDUSTRIA MECANICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Incabível o reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, I, do NCPC.

Consignou o Juiz na sentença (fls. 183 dos autos físicos), em síntese:

*- FISCHER INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA., com qualificação nos autos, ajuizou a presente ação de rito ordinário em face da UNIÃO FEDERAL objetivando, em síntese, a revisão do Fator Acidentário de Prevenção - FAP que lhe foi atribuído pelo Ministério da Previdência Social para o ano de 2011, através da metodologia trazida pela Lei n.º 10.666/03 e pela Resolução CNPS 1.316/2010. Fundamenta sua pretensão sustentando a existência de equívocos relativos às ocorrências que compuseram o cálculo do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, elencando-os individualmente;*

*- Trata-se de ação em que se pleiteia revisão dos critérios utilizados para cálculo do FAP, visando a minoração dos índices que compõem o cálculo do índice multiplicador do RAT - Risco de Acidente de Trabalho e a alíquota final para recolhimento da contribuição social. Destarte, não há que se falar em ilegitimidade passiva, eis que o artigo 2º da Lei n.º 11.457/07 atribui à União Federal a "competência" de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previdenciárias previstas na Lei n.º 8.212/91;*

*- Da mesma forma, inexistiu carência de ação por falta de interesse de agir, posto que o acesso ao Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio ingresso ou exaurimento da via administrativa (Súmula 9 do TRF da 3ª Região);*

*- No que concerne a preliminar de suscita impossibilidade jurídica do pedido, confunde-se com o mérito, que passo a analisar;*

*- Cinge-se a controvérsia a existência de registros equivocadamente considerados para o cálculo do FAP, que tem como fonte registros da Comunicação de Acidentes de Trabalho - CAT e de concessão de benefícios acidentários que constam nos sistemas do INSS, inclusive pelo Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP;*

*- Assim, no que tange ao empregado Luciano Pinheiro da Cruz, ao qual foi concedido administrativamente no período de 24.10.2008 a 15.12.2008 auxílio-doença acidentário (NB 532.775.136-4) documento trazido aos autos consistente em declaração firmada por médico do trabalho, notícia que tal segurado lesionou o joelho esquerdo jogando futebol, fora do horário de trabalho, o que afasta o caráter acidentário do auxílio-doença (fl. 22). Além disso, não há notícia de lavratura de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e a lesão do joelho não está prevista como uma das doenças do sistema osteomuscular relacionada ao trabalho nos Anexos ao Decreto n.º 3.048/99;*

*- Relativamente a Marcos Rogério Lopes, empregado que comunicou a ocorrência de acidente do trabalho, 4 (quatro) meses após a sua demissão por justa causa (23.06.2009), conquanto não haja prova apta a demonstrar a alegada falsidade ideológica do atestado apresentado, uma vez que evidentemente o boletim de ocorrência não basta para tanto, se infere do confronto entre a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e documentos consistentes em "aviso de férias", "recibo de férias", cartão de ponto e contracheque (fls. 37/43), que na data do suposto acidente o segurado estava em gozo de férias. Destarte, a comunicação de acidente do trabalho n.º 2009.331.844-8/01 deve ser desconsiderada para efeito do respectivo cálculo;*

*- No que se refere à contestação administrativa concernente a Edivaldo Aparecido dos Santos, consoante se depende inclusive do teor da defesa (fls. 153/160), relatório confeccionado por perito médico do INSS, concluiu pelo afastamento do respectivo Nexo Técnico Epidemiológico, determinando a transformação de espécie de benefício em auxílio-doença previdenciário (fl. 55), de onde se extrai a plausibilidade do direito alegado na exordial;*

*- Por fim, quanto ao segurado Fabiano de Oliveira, importa considerar disposição contida no artigo 20, inciso 11, da Lei n.º 8.213/91 que define doença do trabalho como a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante de relação mencionada no inciso 1;*

*- A propósito, referida Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT revela que o segurado foi afastado do trabalho em 2009 em razão de "entorse lombar" e, de outro lado, conclusão de exame admissional para a empresa realizado em 2008, notícia que na oportunidade era portador de escoliose tóraco-lombar na coluna (fls. 59 e 61);*

*- Ressalte-se, por oportuno, que conquanto o artigo 168 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT estabeleça a obrigatoriedade de realização de exame médico admissional, com o objetivo de acompanhar quais tipos de doenças surgem comumente em determinado ambiente de trabalho a fim de compelir a empresa a adotar medidas preventivas necessárias para assegurar a saúde e higiene do trabalhador, acaba por igualmente proteger o empregador, que custeia o exame, em hipóteses como a dos autos;*

*- Assim, comprovado documentalmente que a lesão sofrida por tal empregado tem relação direta com enfermidade preexistente osteomuscular de que era portador, vale dizer, não surgiu ou foi desencadeada somente em decorrência das atividades laborais exercidas, procede a pretensão.*

A União alega, em síntese, que não possui ilegitimidade passiva e que laudos particulares não se prestam a comprovar as alegações da autora.

Quanto à primeira questão, cito dois precedentes desta Corte que bem sintetizam a fundamentação no sentido da legitimidade passiva da União nesse tema:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. INDEVIDA INCLUSÃO DE BENEFÍCIOS NO CÁLCULO DO FAP: NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDO. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

1. A arrecadação e fiscalização das contribuições questionadas, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/1991, são da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007 e do artigo 33 da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

2. Não tem legitimidade passiva a autoridade integrante do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto, desde o advento da Lei nº 11.457/2007, não é mais da referida autarquia a competência para arrecadar e fiscalizar a contribuição questionada.

3. É irrelevante que caiba ao INSS fornecer dados utilizados para o cálculo do fator questionado, se a autarquia não é o sujeito ativo da obrigação tributária em questão. Precedentes.

(...)

(ApelRemNec 0001768-23.2010.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019.)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES DA PARTE AUTORA, DA UNIÃO E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.*

1. Quanto à legitimidade passiva do INSS, convém consignar que, com a entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, as atividades relativas às contribuições previdenciárias, previstas no art. 11 da Lei nº 8.212/1991, foram atribuídas à Secretaria da Receita Federal do Brasil (arts. 2º e 16 da Lei nº 11.457/2007), órgão subordinado ao Ministério da Fazenda (art. 1º da Lei nº 11.457/2007). Portanto, a União sucedeu a autarquia federal (INSS). E, mesmo em relação às contribuições destinadas ao SAT, não obstante o INSS, através do Conselho Nacional da Previdência Social, seja o responsável pela aprovação da metodologia do FAP (artigo 10º da Lei nº 10.666/2003), compete à Fazenda Nacional, através da Secretaria da Receita Federal do Brasil, planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições previdenciárias - dentre elas, a contribuição ao SAT/RAT (artigo 2º da Lei nº 11.457/2007). Assim sendo, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não é parte legítima para integrar o polo passivo de ações que visem afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias.

(...)

(ApelRemNec 0013263-30.2011.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016.)

Quanto à segunda alegação, observo que a União sequer impugna especificamente a fundamentação contida na sentença.

Houve completa apreciação pelo Juiz das provas apresentadas, estando a sentença bem fundamentada e amparada nelas.

A União, em seu recurso, apenas afirma que laudos particulares não se prestam a comprovar as alegações da autora.

Contudo, tendo o Juiz acolhido a versão apresentada pela autora mediante o confronto de suas alegações com as provas apresentadas, o argumento genérico apresentado pela União no sentido de que "laudos particulares não se prestam a comprová-las" não permite a modificação da sentença.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. REGISTROS EQUIVOCADOS USADOS NO CÁLCULO DO FAP.

1. "Com a entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, as atividades relativas às contribuições previdenciárias, previstas no art. 11 da Lei nº 8.212/1991, foram atribuídas à Secretaria da Receita Federal do Brasil (arts. 2º e 16 da Lei nº 11.457/2007), órgão subordinado ao Ministério da Fazenda (art. 1º da Lei nº 11.457/2007). Portanto, a União sucedeu a autarquia federal (INSS). E, mesmo em relação às contribuições destinadas ao SAT, não obstante o INSS, através do Conselho Nacional da Previdência Social, seja o responsável pela aprovação da metodologia do FAP (artigo 10º da Lei nº 10.666/2003), compete à Fazenda Nacional, através da Secretaria da Receita Federal do Brasil, planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições previdenciárias - dentre elas, a contribuição ao SAT/RAT (artigo 2º da Lei nº 11.457/2007)." (ApelRemNec 0013263-30.2011.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016.)

2. No mérito, a União sequer impugna especificamente a fundamentação contida na sentença. Houve completa apreciação pelo Juiz das provas apresentadas, estando a sentença bem fundamentada e amparada nelas. A União, em seu recurso, apenas afirma que laudos particulares não se prestam a comprovar as alegações da autora. Contudo, tendo o Juiz acolhido a versão apresentada pela autora mediante o confronto de suas alegações com as provas apresentadas, o argumento genérico apresentado pela União no sentido de que "laudos particulares não se prestam a comprová-las" não permite a modificação da sentença.

3. Reexame necessário não conhecido. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NÃO CONHECEU do reexame necessário e NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012238-87.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BOLLHOFF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WALTER DOS SANTOS - SP45448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012238-87.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOLLHOFF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WALTER DOS SANTOS - SP45448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução fiscal ajuizados por BOLLHOFF ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA, em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 285.015,63.

Proferida sentença de procedência "para o fim de declarar inexigível o débito executado nos autos principais referentes às CDA's nº 32.019.491-4 e 32.019.492-2", condenando a embargada em verba honorária fixada em 20% do valor da causa. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta ter sido indevida a compensação unilateral feita pelo contribuinte. Requer a redução da condenação em verba honorária.

A autora apresentou contrarrazões requerendo o desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012238-87.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOLLHOFF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WALTER DOS SANTOS - SP45448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Intempestiva a apelação.

A União teve vista dos autos em 31/03/2011 (fls. 282).

Tinha a União o prazo de 30 dias para interpor o recurso (artigos 508 e 188 do CPC/73).

Tal prazo se esgotou em 02/05/2011, sendo intempestiva a apelação protocolizada em 12/05/2011.

Por força do reexame necessário analiso a sucumbência da União.

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

*- BOLLHOFF ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA, propôs a presente ação de embargos à execução fiscal que lhe move INSS INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL, para o fim de desconstituir o título executivo que fundamenta a ação de execução apensa. Argumenta preliminarmente a nulidade dos títulos executivos que lastreiam a execução, ao fundamento de que as CDA's lançadas infringiram decisão judicial tomada em ação declaratória perante a Justiça Federal. No mérito sustenta que realizou compensação do crédito das Contribuições Previdenciárias recolhidas com base na remuneração paga aos administradores e trabalhadores autônomos, uma vez que a lei que fundamenta a cobrança deste Tributo foi declarada inconstitucional pelo E. STF no que diz respeito à exigibilidade da contribuição com relação aos salários dos administradores e autônomos. Em que pese ter realizado a compensação nos termos da decisão proferida pelo Supremo, foi indevidamente autuado pelo Fisco, que entendeu indevidas as compensações realizadas, lançando o débito compensado nas CDA's executadas;*

*- Em resposta a embargada alega que não existe qualquer nulidade nas CDA's executadas, e que a compensação realizada por conta própria pela executada é incorreta, uma vez que a ação declaratória que julgou o tema estabeleceu que as compensações deveriam ser feitas com relação a créditos futuros e com base apenas nas parcelas do empregador, créditos estes que deveriam ser individualizados em regular execução de sentença;*

*- No mérito os presentes embargos à execução fiscal devem ser julgados procedentes. De início verifico não existir qualquer dívida quanto aos fatos de que as Contribuições lançadas, e pagamentos realizados, com base na remuneração dos autônomos e administradores foram indevidos, uma vez que o art. 30, inc. I, da Lei 7.787/89 foi declarado inconstitucional no que se refere às expressões "avulsos, autônomos e administradores" pelo E. STF no julgamento do RE 177.296-4/210, decisão que produziu efeitos "erga omnes" pela Resolução nº 14, do Senado Federal (DOU de 28/04/95, p. 5947). Além disso, o art. 22, inc. I, da Lei 8.212/91, foi declarado inconstitucional pela mesma Corte, no que se refere às expressões "empresários" e "autônomos", no julgamento das ADINS nº 1.102-2 e 1.108-1, produzindo, também, efeito "erga omnes";*

*- Assim, em relação ao embargante, a inexigibilidade da contribuição fundada na remuneração dos autônomos e administradores não nasce com a decisão proferida pela Justiça Federal na ação individual proposta pelo embargante, como muito bem fundamentou o Exmo. Juiz Federal em sua sentença, mas sim na data em que a resolução do Senado foi publicada;*

*- Portanto, não há dúvida de que os valores lançados como crédito no procedimento de compensação realizado pelo embargante têm fundamento, uma vez que considerados sobre contribuições indevidamente recolhidas;*

*- Quanto à cobrança realizada na execução apensa, verifico que os débitos foram inscritos em março de 1997, e ajuizados em maio do mesmo ano, portanto, já tinha ciência o exequente da real inexigibilidade dos débitos compensados quando propôs a ação executiva;*

*- A compensação é autorizada pela Lei 8.383/91, em especial em seu art. 66, e decorre do princípio geral de direito que veda o enriquecimento sem causa;*

- Não ignora que a compensação deve ser feita com base em débitos futuros, e que existem limites legalmente traçados para que se realize esta compensação;
- No entanto, deveria a autoridade fazendária analisar quais foram os créditos lançados que extrapolaram o direito de compensação previsto em lei, e não simplesmente lançar CDA's com relação à integralidade dos valores creditados pela embargante, pois dívida não há quanto à ilegalidade dos tributos indevidamente cobrados sobre a remuneração dos trabalhadores autônomos e administradores;
- Não se discute aqui que a compensação tem disciplina legalmente prevista, e que os respectivos valores a serem compensados estão sendo liquidados perante a ação que tramita junto à Justiça Federal o que se afigura como incorreto é a forma como a Fazenda Nacional constituiu o débito tributário, qual seja: lançou integralmente o valor compensado pelo contribuinte, sem perquirir quais destes valores extrapolaram os limites da lei no que diz respeito à forma como a compensação deve ser realizada, sabendo que o crédito de fato existia;
- Caberia ao fisco, fundamentadamente, indicar quais dos valores compensados extrapolou os limites da Lei, tanto no que se refere à correção do débito, quanto sobre os limites percentuais para cada mês de competência (art. 89, § 3º, da Lei 8.212/91), mas não simplesmente lançar a integralidade dos valores compensados como débito em CDA's;
- Assim, entendo que as CDA's executadas estão viciadas em sua origem, devendo ser afastada sua presunção de liquidez, pois os valores lançados o foram de forma arbitrária e inconsistente;
- Há que se considerar, ainda, que a manifestação de fls. 209, verso, lançada pelo Procurador Federal equivale ao reconhecimento jurídico do pedido do embargante, o que dispensa maiores considerações sobre o tema discutido nos autos;
- Por fim, verifico que as alegações lançadas às fls. 249/250 no sentido de que as contribuições executadas são devidas ao FPAS e ao Seguro Acidente do Trabalho devem ser afastadas de plano, ante o princípio da eventualidade da defesa, tendo a Advocacia da União inovado nos argumentos lançadas, que não se fundamentaram em fatos novos, o que é vedado pela regra processual.

Ora, irretocável a sentença.

Conforme bem observou o Juiz, ao lançar integralmente valor referente a contribuição que a própria União admite como indevida, sem discriminar os valores que efetivamente teriam sido compensados indevidamente pelo contribuinte, houve um comprometimento da própria certeza e liquidez da CDA.

Como bemressaltado na decisão, não se ignora "que a compensação deve ser feita com base em débitos futuros, e que existem limites legalmente traçados para que se realize esta compensação. No entanto, deveria a autoridade fazendária analisar quais foram os créditos lançados que extrapolaram o direito de compensação previsto em lei".

Ademais, conforme consignado na sentença, "a inexigibilidade da contribuição fundada na remuneração dos autônomos e administradores não nasce com a decisão proferida pela Justiça Federal na ação individual proposta pelo embargante, (...) mas sim na data em que a resolução do Senado foi publicada. (...) Quanto à cobrança realizada na execução apensa, verifico que os débitos foram inscritos em março de 1997, e ajuizados em maio do mesmo ano, portanto, já tinha ciência o exequente da real inexigibilidade dos débitos compensados quando propôs a ação executiva".

Desse modo, descabe qualquer reforma da sentença nesse ponto.

Quanto à verba honorária, tendo em vista a baixa complexidade da causa e o valor atribuído a ela, entendo por bem reduzir a condenação da União para R\$ 5.000,00 (cinco mil Reais).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário somente para reduzir a condenação em verba honorária.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. REEXAME NECESSÁRIO. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO INCONSTITUCIONAL. LANÇAMENTO DO VALOR INTEGRAL. VERBA HONORÁRIA.

1. Conforme bem observou o Juiz, ao lançar integralmente valor referente a contribuição que a própria União admite como indevida, sem discriminar os valores que efetivamente teriam sido compensados indevidamente pelo contribuinte, houve um comprometimento da própria certeza e liquidez da CDA.
2. Como bemressaltado na decisão, não se ignora "que a compensação deve ser feita com base em débitos futuros, e que existem limites legalmente traçados para que se realize esta compensação. No entanto, deveria a autoridade fazendária analisar quais foram os créditos lançados que extrapolaram o direito de compensação previsto em lei".
3. Ademais, conforme consignado na sentença, "a inexigibilidade da contribuição fundada na remuneração dos autônomos e administradores não nasce com a decisão proferida pela Justiça Federal na ação individual proposta pelo embargante, (...) mas sim na data em que a resolução do Senado foi publicada. (...) Quanto à cobrança realizada na execução apensa, verifico que os débitos foram inscritos em março de 1997, e ajuizados em maio do mesmo ano, portanto, já tinha ciência o exequente da real inexigibilidade dos débitos compensados quando propôs a ação executiva". Desse modo, descabe qualquer reforma da sentença nesse ponto.
4. Apelação não conhecida. Reexame necessário parcialmente provido somente para reduzir o valor da condenação em verba honorária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NÃO CONHECEU da apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário somente para reduzir a condenação em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003638-35.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI - SP221683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003638-35.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI - SP221683  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por LUIZ GUSTAVO CURTI NATACCI contra suposto ato coator de Delegado da Receita Federal em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 1.000,00.

Proferida sentença concedendo a segurança para reconhecer a ausência de responsabilidade do impetrante em relação às obrigações fiscais, previdenciárias e tributárias de CARPIO, Inc. e CARPIO DO BRASIL SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta que a responsabilidade do impetrante decorre do artigo 135, II, do CTN (é solidariamente obrigada a pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerado). Afirma que, segundo entendimento da Receita Federal, o impetrante, ora Recorrido, não está sendo pessoalmente responsabilizado pelo débito em questão. Ele está simplesmente sendo intimado na qualidade de representante legal da sócia Carpio, Inc., esta sim incluída como sujeito passivo solidário na atuação fiscal. Alega ser perfeitamente correto o procedimento da autoridade lançadora quando classifica o impetrante como contribuinte solidário, posto que caracterizado o interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária (Art. 124 da Lei 5.172/66), bem como sua responsabilidade tributária pessoal (art. 135 da mesma Lei).

O MPF opinou pela extinção do feito sem exame do mérito em razão da ausência de direito líquido e certo a embasar a pretensão do impetrante.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003638-35.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI - SP221683  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

- Mandado de segurança com pedido de liminar em que o impetrante pede que se reconheça "a impossibilidade de ver-lhe imputada responsabilidade pessoal, quer subsidiária ou solidária, frente às obrigações previdenciárias e fiscais/tributárias de CARPIO, Inc. e CARPIO DO BRASIL SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA., declarando as manifestas ilegalidades demonstradas no presente writ, com seu julgamento de total procedência" (fls. 2/28 e 356/358);

- Não há nenhuma dívida de que o ator coator está caracterizado. É que, no final das informações, o Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo afirma que "Nesse contexto, perfeitamente correto o procedimento da autoridade lançadora quando classifica o impetrante como contribuinte solidário, posto que caracterizado o interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária (Art. 124 da Lei nº 5.172/66), bem como sua responsabilidade tributária pessoal (art. 135 da mesma Lei)";

- A questão colocada para julgar é saber se o impetrante, na condição de procurador da pessoa jurídica estrangeira CARPIO, INC., pode ser considerado responsável solidário pelas obrigações tributárias de CARPIO DO BRASIL-SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA., de que aquela pessoa jurídica é sócia;

- A Receita Federal do Brasil considerou o impetrante responsável solidário pelos créditos tributários constituídos em face da pessoa jurídica CARPIO DO BRASIL - SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA., em razão da dissolução irregular desta, que não foi encontrada no endereço de sua sede. A autoridade impetrada entendeu que "O termo de Sujeição passiva Solidária recaí em face do procurador da empresa sócia do fiscalizado, a empresa CARPIO, INC., sendo representado legalmente, na época dos fatos geradores, por Luiz Gustavo Curti Natacci, ora impetrante. Afinal, é solidariamente obrigada a pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador" (fl. 378);

- Contudo, não procedem tais fundamentos, no que diz respeito à imputação de responsabilidade solidária ao impetrante, com base no artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, que dispõe: "São solidariamente obrigadas: I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal". Tal dispositivo incide somente nas situações em que há interesse jurídico no comportamento descrito na hipótese de incidência tributária;

- O interesse jurídico ocorre, por exemplo, se há mais de um proprietário, no caso do imposto sobre propriedade territorial urbana. Não há necessidade de que a lei estabeleça responderem solidariamente pelo recolhimento do tributo todos os proprietários do imóvel. A responsabilidade solidária decorre de serem proprietários do imóvel. Outro exemplo: no imposto de transmissão de imóveis a lei não precisa estabelecer que todos os adquirentes da propriedade são responsáveis solidários pelo pagamento do tributo. A responsabilidade solidária deles decorre do interesse jurídico decorrente da aquisição do imóvel;

- A responsabilidade do impetrante, na qualidade de mandatário ou representante, poderia decorrer do artigo 135, incisos II e III, do Código Tributário Nacional. Estes dispositivos dispõem que "São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado";

- Estes dispositivos não se aplicam ao impetrante. Ele não dispunha de poderes tampouco de meios para evitar a dissolução irregular da pessoa jurídica CARPIO DO BRASIL - SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA. Ele não é sócio nem administrador atuou apenas como procurador de CARPIO, INC., sócia de CARPIO DO BRASIL - SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA., dissolvida irregularmente;

- O que o impetrante poderia fazer, concretamente, na condição de procurador de CARPIO, INC., sócia da pessoa jurídica irregularmente dissolvida, para evitar tal dissolução? O impetrante disporia de poderes e de meios para evitar a dissolução irregular da pessoa jurídica? A resposta é negativa. O impetrante não recebeu poderes para gerir, administrar e dissolver a pessoa jurídica CARPIO DO BRASIL - SOLUÇÕES DE INFORMÁTICA LTDA. nem meios materiais para fazê-lo, tampouco praticou atos concretos com excesso de poderes ou infração da lei que contribuisse para tal dissolução irregular.

Alega a União ter sido correta a responsabilização do apelado, apenas reiterando as alegações já apreciadas pelo Juiz.

Contudo, irretocável a sentença.

Conforme consignou o Juiz, a hipótese de responsabilização da pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador (artigo 124 do CTN) não se aplica ao Procurador da pessoa jurídica.

De outro lado, atuando o impetrante apenas como Procurador, não dispondo ele de poderes ou meios para evitar a dissolução irregular da pessoa jurídica (por não ser sócio nem administrador), descabe sua responsabilização com base no artigo 135 do CTN.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE COM BASE NOS ARTIGOS 124 E 135 DO CTN.

1. Conforme consignou o Juiz, a hipótese de responsabilização da pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador (artigo 124 do CTN) não se aplica ao Procurador da pessoa jurídica.
2. De outro lado, atuando o impetrante apenas como Procurador, não dispondo ele de poderes ou meios para evitar a dissolução irregular da pessoa jurídica (por não ser sócio nem administrador), descabe sua responsabilização com base no artigo 135 do CTN.
3. Apelação e reexame necessário desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005528-22.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FELISBERTO CASSEMIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005528-22.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FELISBERTO CASSEMIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada por FELISBERTO CASEMIRO MARTINS em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 50.000,00.

Proferida sentença extinguindo o feito sem exame do mérito.

Apela o autor. Sustenta que o objeto desta ação não é o mesmo da ação 223/95, pois naquela pretendeu averbar tempo de serviço; e nesta, expedição de guia de recolhimento referentes ao período entre 01.08.1979 a 01.08.1985, de acordo com a legislação aplicada à época da verificação dos respectivos fatos geradores, com correção monetária, sem juros e multa, não podendo ser furtado ao apelante o direito de ver computado o período efetivamente trabalhado (e confirmado por decisão judicial transitada em julgado) para o cálculo de sua aposentadoria ou para fins de contagem de tempo recíproco entre regimes diversos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APelação CÍVEL (198) Nº 0005528-22.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FELISBERTO CASSEMIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença:

*"A matéria debatida nestes autos já foi discutida e decidida judicialmente (fls. 178/183, trânsito em julgado às fls. 186). A pretensão aqui deduzida deve ser buscada naqueles autos (processo n.º 223/95-1 da 2ª Vara da Comarca de Tatui), já que o tema lhe é pertinente.*

*Assim, o autor é carecedor da ação por a falta de interesse de agir, uma vez que não há necessidade ou utilidade da tutela postulada nestes autos.*

*Diante do exposto, julgo extinto o processo sem a análise de mérito, conforme dispõe o artigo 267 em seu inciso VI e § 3º do Código de Processo Civil."*

Vejam os pedidos formulados na presente ação (fls. 13 dos autos físicos):

*"Verificados os pressupostos e requisitos a sua tramitação, seja a presente ação JULGADA PROCEDENTE, confirmando-se a decisão proferida em sede de antecipação de tutela no tocante a expedição das guias de recolhimentos, referente ao penado entre 01/08/1979 a 01/08/1985, de acordo com a legislação aplicada à época da verificação dos respectivos fatos geradores, com correção monetária, porém sem juros e multa, declarando-se o caráter indenizatório das mesmas, condenando, ainda o INSS na expedição de certidão de contagem de tempo, referente aos períodos e atividades, discriminados na tabela acima, com reconhecimento de 10 anos, 02 meses e 09 dias de contribuição ao regime geral, obrigando o INSS a entregar ao Autor a CTC."*

Vejam a decisão que transitou em julgado no processo 223/95 ou 97.03.032494-0 (fls. 178/183 e 186):

*"Diante do exposto, dou provimento ao recurso do autor julgar procedente o pedido contido na inicial, reconhecendo o período da 02 de janeiro de 1973 a 10 de agosto de 1975 como corretor de imóveis e 12 de agosto de 1975 a 01 de agosto de 1985 como advogado. Fica, entretanto, condicionada a averbação deste período ao recolhimento das respectivas contribuições, quando, então deverá a autarquia expedição a competente certidão."*

O pedido do autor no processo 223/95 ou 97.03.032494-0 foi o seguinte (fls. 111):

*"Em face do exposto, o Instituto Nacional do Seguro Social deverá expedir certidão de tempo de serviço constando os períodos mencionados, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena do servidor responsável cometer crime de desobediência, respondendo a Autarquia - Ré pelas custas processuais, honorários advocatícios e demais cominações legais."*

Ora, evidente que o objeto da presente ação não é o mesmo do processo 223/95.

O autor ainda havia tentado, em 2008, obter o provimento pretendido neste processo via mandado de segurança (fls. 103 – MS 2008.61.83.004298-2), afirmando que não conseguia obter da autarquia o cálculo dos valores que deveria recolher para dar cumprimento à decisão transitada em julgado no feito 223/95. Pediu no MS:

*"a) concessão de medida liminar 'inaudita altera pars', determinando a Autarquia Previdenciária que efetue o cálculo das contribuições extemporâneas do Impetrante (período de 08/1975 a 08/1985), utilizando a lei da época dos fatos geradores, ou seja, aplicando a alíquota de 16% sobre a base de cálculo correspondente a um salário mínimo (classe 1).*

*b) após a realização dos referidos cálculos requeridos, seja emitida a respectiva Guia de Recolhimento de Contribuição Social, juntamente com o Processo Administrativo indevidamente retido, para o efetivo recolhimento pela Impetrante, e de consequente, o cômputo do respectivo tempo de contribuição e consequente expedição de CTC em favor do impetrante"*

Nesse MS decidiu-se que a via do mandado de segurança era inadequada, pois o caso exigia dilação probatória.

Assim, não sendo coincidentes os objetos do presente feito e da ação 223/95, prosseguiu no julgamento, nos termos do artigo 1.013, §3º, I, do CPC.

Em sua contestação, a ré limitou-se a afirmar que a pretensão de averbação não encontra amparo legal: não haver direito a "revisão do ato de concessão de benefício", pois houve decadência; prescrição do pedido de "revisão da renda mensal inicial"; e ser necessário no mínimo três testemunhas para comprovação do fato pretendido.

Ora, nenhuma dessas alegações impugna o pedido formulado pelo autor. Este, como destacado acima, pede a expedição de guia de recolhimento referente a período reconhecido em decisão judicial.

O cálculo do valor a ser recolhido deverá observar a legislação em vigor quando da época do fato gerador.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.**

*1. De acordo com o art. 45, § 1º da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.*

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 978726/2007.01.89066-6, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:24/11/2008 ..DTPB:.)”

No que tange aos juros de mora e à multa, pacífico o entendimento de que apenas incidem para os períodos posteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523, de 11/10/96, que inseriu o §4º ao então artigo 45 da Lei n. 8.212/1991:

“PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTAGEM RECÍPROCA. JUROS E MULTA. PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA DOS ACRÉSCIMOS LEGAIS.

1. Cinge-se a controvérsia à inexigibilidade da cobrança de multa e juros de mora incidentes sobre a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas tempestivamente, relativas ao período de 1.1.84 a 31.12.94, em que foi reconhecido administrativamente pelo INSS o exercício do trabalho rural a ser averbado para fins de contagem recíproca.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996. Agravo regimental improvido.

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1413730/2013.02.18509-9, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2013 ..DTPB:.)”

(destaquei)

Destá Primeira Turma:

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP 1523/1996. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. Reexame Necessário e apelação do INSS em face de sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara de São José do Rio Preto que concedeu a segurança pretendida para fosse recalculada a indenização das contribuições previdenciárias, referente ao período de 30.04.1975 a 30.05.1981, tendo como base de cálculo o salário mínimo vigente à época do respectivo labor e sem a incidência de juros e multa.

2. É assente a jurisprudência do STJ e deste Regional no sentido de que, para fins de pagamento da indenização, condição para comprovação de atividade remunerada exercida por contribuinte individual, o cálculo das contribuições recolhidas extemporaneamente é regido pelos dispositivos vigentes ao tempo da atividade laboral.

3. No que tange aos juros de mora e à multa, pacífico o entendimento de que apenas incidem para os períodos posteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523, de 11/10/96, que inseriu o § 4º ao então artigo 45 da Lei n. 8.212/1991. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. Quanto à base de cálculo das contribuições, considerando o interregno em questão, período de 30.04.1975 a 30.05.1981, na esteira da jurisprudência desta C. Corte, deve ser considerado o salário mínimo vigente ao tempo da prestação do respectivo labor (TRF 3ª Região, 5002193-73.2017.4.03.6114; 0000066-62.2017.4.03.0000; 011078-32.2009.4.03.6183). Sentença mantida.

5. Reexame necessário e apelo do INSS desprovidos.

(ApReeNec 5001152-61.2018.4.03.6106, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020.)

(destaquei)

Condeno a União em verba honorária, fixando-a em R\$ 2.000,00 (dois mil Reais).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação e, prosseguindo no julgamento do feito nos termos do artigo 1.013, §3º, I, do CPC, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para determinar que a União expeça a guia de recolhimento relativa à indenização do período de 01.08.1979 a 01.08.1985, de acordo com a legislação aplicada à época da verificação dos respectivos fatos geradores, com correção monetária, sem juros e multa.

É o voto.

## EMENTA

ACÇÃO DECLARATÓRIA. INDENIZAÇÃO PARA AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CRITÉRIOS LEGAIS. MULTA E JUROS.

1. Feito extinto sem exame do mérito em razão de coisa julgada. Reforma da sentença pois, comparando-se o objeto das ações, verifica-se que os pedidos foram diferentes.

2. Nenhuma das alegações apresentadas na contestação impugnou o pedido do autor.

3. Trata-se de pedido de expedição de guia de recolhimento para indenização de período de contribuição previdenciária reconhecido judicialmente.

4. “Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição” (RESP - RECURSO ESPECIAL - 978726/2007.01.89066-6, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:24/11/2008 ..DTPB:.)

5. “A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.” (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1413730/2013.02.18509-9, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2013 ..DTPB:.)

6. PROVIMENTO à apelação e, prosseguindo no julgamento do feito nos termos do artigo 1.013, §3º, I, do CPC, PROCEDENTE O PEDIDO para determinar que a União expeça a guia de recolhimento relativa à indenização do período de 01.08.1979 a 01.08.1985, de acordo com a legislação aplicada à época da verificação dos respectivos fatos geradores, com correção monetária, sem juros e multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à apelação e, prosseguindo no julgamento do feito nos termos do artigo 1.013, §3º, I, do CPC, JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO para determinar que a União expeça a guia de recolhimento relativa à indenização do período de 01.08.1979 a 01.08.1985, de acordo com a legislação aplicada à época da verificação dos respectivos fatos geradores, com correção monetária, sem juros e multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023978-58.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: BRUNA CARMEN ZANIN FELGUEIRAS, CACILDA DE TOLEDO SANTOS, CAMILLA GUIMARAES PEREIRA ZEIDLER, CANDIDA LOUREIRO, CARLA LASCALA LOZANO, CARLA MARIA HESPANHOL LIMA, CARLOS ALBERTO SANTOS CONCEICAO, CARLOS BIANCHI, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, PIETRO BENEDETTO MASCARO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023978-58.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, BRUNA CARMEN ZANIN FELGUEIRAS, CACILDA DE TOLEDO SANTOS, CAMILLA GUIMARAES PEREIRA ZEIDLER, CANDIDA LOUREIRO, CARLA MARIA HESPANHOL LIMA, PIETRO BENEDETTO MASCARO, CARLA LASCALA LOZANO, CARLOS ALBERTO SANTOS CONCEICAO, CARLOS BIANCHI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à cademeta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho de 2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023978-58.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, BRUNA CARMEN ZANIN FELGUEIRAS, CACILDA DE TOLEDO SANTOS, CAMILLA GUIMARAES PEREIRA ZEIDLER, CANDIDA LOUREIRO, CARLA MARIA HESPANHOL LIMA, PIETRO BENEDETTO MASCARO, CARLA LASCALA LOZANO, CARLOS ALBERTO SANTOS CONCEICAO, CARLOS BIANCHI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que transitou 'ex-officio' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição ID 107713014, se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o substabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que competia exclusivamente ao juízo, conforme dispunha o art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à cademeta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%. CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inexistência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-09.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAJADO DE OLIVEIRA TOCCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO TAVARES DE OLIVEIRA - SP39799-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-09.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAJADO DE OLIVEIRA TOCCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO TAVARES DE OLIVEIRA - SP39799-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **FERNANDO ANTONIO CAJADO DE OLIVEIRA TOCCHIO** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por ele em face da **CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF** objetivando a declaração de inexistência de débito, a exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes e a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral.

Realizada audiência de tentativa de conciliação, que restou infrutífera (Num. 6154394 - pág. 12/14).

Em sentença datada de 24/02/2017, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para declarar inexistente o débito que originou a inclusão indevida do nome do autor em cadastro de inadimplentes, bem como para condenar a CEF ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com juros e correção monetária na forma da Resolução 267/2013, incidentes a partir da data da contestação, com antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ré que exclua o nome do autor dos cadastros restritivos no prazo de 10 (dez) dias.

As partes foram condenadas em honorários advocatícios fixados na proporção de sua sucumbência, fixando-se que o autor decaiu em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) e a CEF, em R\$ 12.154,94 (doze mil, cento e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) (Num. 6154397).

O autor apela para ver majorada a indenização por dano moral, bem como excluída a sua condenação em custas processuais e honorários advocatícios (Num. 3684040).

Sem contrarrazões (Num. 6154403 e 6154406).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-09.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAJADO DE OLIVEIRA TOCCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO TAVARES DE OLIVEIRA - SP39799-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de inexistência de débito, a exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes e a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral.

Acolhido o pedido em sentença para se declarar inexistente o débito que originou a inclusão indevida do nome do autor em cadastro de inadimplentes, com determinação de exclusão do apontamento, bem como para condenar a CEF ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a matéria devolvida a esta Corte limita-se ao montante indenizatório arbitrado em sentença a título de dano moral, bem como à distribuição dos ônus da sucumbência na demanda.

No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

“A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso”.

(STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)

Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial:

i) o razoável grau de culpa da instituição financeira requerida, cujo serviço bancário não ofereceu o grau de segurança que dele razoavelmente se espera ao permitir a clonagem do cartão de crédito de titularidade do requerente, não se verificando nos autos que tenha a ré adotado medidas efetivas para impedir ou mitigar o dano imposto ao autor (exceto o mero estomo de parte dos débitos, sem restituir ao autor os juros por ele pagos, como constou da sentença), a despeito das diversas tentativas dele de resolver a questão administrativamente, grau de culpa este mitigado pelo fato de que a casa bancária também foi ludibriada pelos responsáveis pela ação criminosa;

ii) a extensão do dano moral causado ao autor pela indevida inclusão de seu nome em cadastros de inadimplentes por dívida no valor de R\$ 2.154,94 (dois mil, cento e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) (Num. 3684031 - pág. 8) e;

iii) a não demonstração de outros fatos relevantes decorrentes diretamente do apontamento indevido,

Tenho que o valor indenizatório arbitrado em sentença, de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), é razoável e suficiente à compensação do dano no caso concreto, sem importar no indevido enriquecimento da parte, de sorte que fica mantida a sentença neste ponto.

Não obstante, tenho que o recurso merece parcial provimento quanto aos ônus sucumbenciais.

Isto porque o pedido de indenização por dano moral é de natureza estimativa, uma vez que a efetiva extensão do dano, quando existente, não é aferível de plano, devendo ser arbitrada pelo Juízo.

Evidentemente, isto não foi alterado pela superveniência do Código de Processo Civil de 2015, que, em seu artigo 292, inciso V, tão somente prevê a que o valor da causa que versa sobre tal indenização é o valor pretendido pela parte, sem, com isso, exigir que se deduza pedido em valor certo.

Desta forma, mantém-se hígido o entendimento plasmado no enunciado da Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo:

"Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca".

Neste sentido tem decidido esta Primeira Turma:

DIREITO DO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. DANO MORAL MONTANTE INDENIZATÓRIO ARBITRADO EM VALOR INFERIOR AO PLEITEADO QUE NÃO INDUZ SUCUMBÊNCIA. SÚMULA Nº 326/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO. ÍNDICE APLICÁVEL. TAXA SELIC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a autora a declaração de inexigibilidade de débito, a exclusão de seu nome de cadastros de inadimplentes e a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral. Julgado parcialmente procedente o pedido para determinar o cancelamento da negativação, declarar a inexigibilidade do débito em relação à autora e condenar a parte ré a indenizar a autora o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil) reais a título de danos morais, a matéria devolvida a este Tribunal limita-se às condenações das partes ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais e à forma de incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização fixada em sentença.

**2. Considerando que a autora deduziu pedidos de (i) declaração de inexigibilidade de débito, (ii) exclusão de seu nome de cadastros de inadimplentes e (iii) indenização por dano moral, sendo certo que todos os pedidos foram acolhidos em sentença e que o montante indenizatório arbitrado em valor inferior ao pleiteado não induz sucumbência (Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça), tem-se que a requerente sagrou-se integralmente vencedora na demanda com relação à CEF, não lhe cabendo arcar com honorários advocatícios em favor da defesa desta parte.**

3. Reformada a sentença para afastar a condenação da parte autora em honorários advocatícios.

4. Tendo em vista que a CEF fora condenada ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), este é o valor da condenação para fins processuais, devendo a verba honorária devida pela sucumbente ser calculada com base nesta importância, e não no valor da negativação indevida – que se trata de proveito econômico apenas reflexo. Art. 85, § 2º do Código de Processo Civil de 2015.

5. Sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

7. Apelação da CEF provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 5008111-03.2017.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:07/04/2020).

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA. PROVA INSUFICIENTE. DANO MORAL. PEDIDO DE NATUREZA ESTIMATIVA. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL. CONSTRUTORA QUE DÁ O BEM INDEVIDAMENTE EM GARANTIA HIPOTECÁRIA EM FAVOR DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Para a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. No caso dos autos, tenho que a apelante não trouxe aos autos documentos suficientes ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos, uma vez que se demonstrou a existência de considerável número de ações trabalhistas movidas em face da recorrente, algumas delas em fase de execução, bem como haver apontamentos em seu desfavor em cadastro restritivo de crédito, além de contas bancárias – cujas titularidades não estão claras, diga-se – com saldo negativo, sem, no entanto, que se tenha notícia das receitas havidas pela empresa, de sorte que não se pode concluir pela “insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios” de que trata o art. 98, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

**3. O pedido de indenização por dano moral é de natureza estimativa, uma vez que a efetiva extensão do dano, quando existente, não é aferível de plano, devendo ser arbitrada pelo Juízo. Evidentemente, isto não foi alterado pela superveniência do Código de Processo Civil de 2015, que, em seu artigo 292, inciso V, tão somente prevê a que o valor da causa que versa sobre tal indenização é o valor pretendido pela parte, sem com isso, exigir que se deduza pedido em valor certo.**

4. O caso dos autos, no qual o autor viu o imóvel por ele adquirido ser objeto de injustas restrições pela conduta culposa da corre construtora, que, além de não lhe outorgar escritura definitiva do bem ainda o deu indevidamente em garantia hipotecária ao banco correquerido, revela situação que ultrapassa os limites de um mero dissabor, ensejando o dano moral passível de compensação.

5. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.

6. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o considerável grau de culpa da parte apelante, que, além de não outorgar escritura definitiva em favor do autor quando da aquisição do imóvel discutido nos autos, indevidamente deu o bem em garantia hipotecária em favor da CEF, e a ausência de demonstração, pelo requerente, de outros eventos danosos diretamente resultantes do ato ilícito da parte recorrente, tenho que o valor arbitrado em sentença, de R\$ 5.000,00, é razoável e suficiente à compensação do dano extrapatrimonial no caso concreto, sem importar no indevido enriquecimento da parte da autora, de sorte que deve ser mantido.

7. Honorários advocatícios devidos pela parte apelante majorados para 12% sobre o valor atualizado da condenação.

8. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 5000248-69.2017.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:03/04/2019) (destaquei).

A prevalecer o entendimento adotado em sentença, os advogados da parte requerida, causadora do dano extrapatrimonial em questão, receberiam honorários em valores superiores aos fixados à defesa do requerente e que correspondem, neste caso, a 40% da indenização fixada em favor do autor, tudo porque o Juízo entendeu que a extensão do dano moral (que não pode ser aferido objetivamente, diga-se uma vez mais) é inferior àquela indicada pelo demandante.

Considerando que a parte autora deduziu pedidos de (i) declaração de inexigibilidade de débito, (ii) exclusão de seu nome de cadastros de inadimplentes e (iii) indenização por dano moral, sendo certo que todos os pedidos foram acolhidos em sentença e que o montante indenizatório arbitrado em valor inferior ao pleiteado não induz sucumbência (Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça), tem-se que a requerente sagrou-se integralmente vencedora na demanda com relação à CEF, não lhe cabendo arcar com custas processuais, tampouco com honorários advocatícios em favor da defesa desta parte.

A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça asseverou o entendimento de que os juros de mora e correção monetária, enquanto consectários legais da condenação principal, são matérias de ordem pública, sendo possível sua fixação ou alteração de ofício, sem que se cogite de reformato in pejus (STJ, AgRg no REsp nº 1.436.728-SC. Rel. Min. Assusete Magalhães. Segunda Turma, DJe:04/11/2014; EDcl no REsp nº 998.935-DF. Rel. Min. Vasco Della Giustina. Terceira Turma, DJe:04/03/2011; AgRg no Ag nº 1.114.664-RJ. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. Quarta Turma, DJe:15/12/2010).

Desta forma, passo a apreciar a matéria de ofício, o que faço para reformar parcialmente a sentença.

Isto porque é cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório, como se vê no enunciado da Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

“A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”.

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data:

"A indenização por dano moral puro (prejuízo, por definição, extrapatrimonial) somente passa a ter expressão em dinheiro a partir da decisão judicial que a arbitrou. O pedido do autor é considerado, pela jurisprudência do STJ, mera estimativa, que não lhe acarretará ônus de sucumbência, caso o valor da indenização seja bastante inferior ao pedido (Súmula 326). Assim, a ausência de seu pagamento desde a data do ilícito não pode ser considerada como omissão imputável ao devedor, para o efeito de tê-lo em mora, pois, mesmo que o quisesse, não teria como satisfazer obrigação decorrente de dano moral, sem base de cálculo, não traduzida em dinheiro por sentença judicial, arbitramento ou acordo (CC/1916, art. 1064). Os juros moratórios devem, pois, fluir, no caso de indenização por dano moral, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrada a indenização, tendo presente o magistrado, no momento da mensuração do valor, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora". (STJ. REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Ressalte-se, ainda, que a taxa SELIC é a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil e não se admite sua cumulação com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. Este é o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil de 2002, segundo precedente da Corte Especial (EREsp 727842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008), é a SELIC, não sendo possível cumulá-la com correção monetária, porquanto já embutida em sua formação." (STJ. EDcl no RESP 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).

Por tais motivos, sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para afastar a condenação do autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios e, de ofício, determinar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por dano moral a partir da data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-09.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAJADO DE OLIVEIRA TOCCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO TAVARES DE OLIVEIRA - SP39799-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### VOTO

Trata-se de ação de indenização, por danos morais, em razão dos danos causados por inscrição indevida em cadastro de inadimplentes.

O autor sustenta que a ré levou a protesto dívida de cartão de crédito indevida, eis que tal cartão nunca lhe foi entregue, nem mesmo solicitado.

A Caixa Econômica Federal, empresa pública, responde objetivamente pelos prejuízos causados a terceiros, aplicando-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).

Esta 4ª Turma já se posicionou no sentido de que, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo de causalidade entre o fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado.

Cabe destacar que a ré não recorreu do reconhecimento da inexigibilidade da dívida, nem da fixação dos danos morais, pelo que a matéria devolvida a esta Corte diz respeito somente ao valor fixado para a indenização, bem como a verba honorária.

Saliento, por oportuno, que é consolidado no Superior Tribunal de Justiça que a inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos (STJ, AgRg no Ag nº 1379761, Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe de 02/02/2011).

Desta forma, o autor faz jus ao recebimento de indenização por dano moral.

Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

Na hipótese, diante das circunstâncias constantes nos autos, mantenho o valor da indenização fixado pela r. sentença em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), eis que em conformidade com o entendimento desta Turma.

Quanto à verba honorária, não assiste razão ao apelante quanto ao pedido de afastamento da sucumbência recíproca.

O apelante decaiu de boa parte de seu pedido que incluía, além do reconhecimento de inexigibilidade do débito citado, a discussão a respeito de outros quatro cartões de crédito disponibilizados pela ré.

Tais pedidos foram julgados improcedentes pela r. sentença, sendo, portanto correto o reconhecimento da sucumbência recíproca.

O percentual, todavia, deve ser calculado com base nos ditames do art. 85, §§ 2.º e 3.º, do CPC, cabendo, neste ponto, a reforma da r. sentença para condenar o autor e a ré ao pagamento dos honorários, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Por estes fundamentos, dou parcial provimento à apelação, para modificar o critério de fixação da verba honorária, mantendo-se, no entanto, o reconhecimento da sucumbência recíproca.

---

#### EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. CONDENAÇÃO EM MONTANTE INFERIOR AO PLEITEADO QUE NÃO INDUZ SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 326/STJ. ENTENDIMENTO NÃO MODIFICADO PELO ADVENTO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Pretende a parte autora a declaração de inexistência de débito, a exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes e a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral.
2. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento desproporcionado. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial: i) o razoável grau de culpa da instituição financeira requerida, cujo serviço bancário não ofereceu o grau de segurança que dele razoavelmente se espera ao permitir a clonagem do cartão de crédito de titularidade do requerente, não se verificando nos autos que tenha a ré adotado medidas efetivas para impedir ou mitigar o dano imposto ao autor (exceto o mero estorno de parte dos débitos, sem restituir ao autor os juros por ele pagos, como constou da sentença), a despeito das diversas tentativas dele de resolver a questão administrativamente, grau de culpa este mitigado pelo fato de que a casa bancária também foi ludibriada pelos responsáveis pela ação criminosa; ii) a extensão do dano moral causado ao autor pela indevida inclusão de seu nome em cadastros de inadimplentes por dívida no valor de R\$ 2.154,94 (dois mil, cento e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) (Num. 3684031 - pag. 8) e; iii) a não demonstração de outros fatos relevantes decorrentes diretamente do apontamento indevido, tem-se que o valor indenizatório arbitrado em sentença, de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), é razoável e suficiente à compensação do dano no caso concreto, sem importar no indevido enriquecimento da parte, de sorte que fica mantida a sentença neste ponto.
4. O pedido de indenização por dano moral é de natureza estimativa, uma vez que a efetiva extensão do dano, quando existente, não é aferível de plano, devendo ser arbitrada pelo Juízo. Evidentemente, isto não foi alterado pela superveniência do Código de Processo Civil de 2015, que, em seu artigo 292, inciso V, tão somente prevê a que o valor da causa que versa sobre tal indenização é o valor pretendido pela parte, sem, com isso, exigir que se deduza pedido em valor certo, de sorte que se mantém válido o entendimento plasmado no enunciado da Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca". Precedentes desta Corte.
5. Considerando que a parte autora deduziu pedidos de (i) declaração de inexigibilidade de débito, (ii) exclusão de seu nome de cadastros de inadimplentes e (iii) indenização por dano moral, sendo certo que todos os pedidos foram acolhidos em sentença e que o montante indenizatório arbitrado em valor inferior ao pleiteado não induz sucumbência (Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça), tem-se que a requerente sagrou-se integralmente vencedora na demanda com relação à CEF, não lhe cabendo arcar com custas processuais, tampouco com honorários advocatícios em favor da defesa desta parte.
6. Recurso parcialmente acolhido para afastar a condenação do autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.
7. Sentença reformada de ofício para se determinar que sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.
8. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para afastar a condenação do autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios e, de ofício, determinar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por dano moral a partir da data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0058828-62.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOAO BATISTA ZOCARATTO JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO BRUNO POLOTTO - SP118672  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0058828-62.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOAO BATISTA ZOCARATTO JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO BRUNO POLOTTO - SP118672  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por JOÃO BATISTA ZOCARATTO JÚNIOR em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 706.653,09.

Proferida sentença extinguindo os embargos e, pelo princípio da causalidade, condenando o embargado em verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Apela a União. Sustenta que não pode ser condenada em verba honorária, pois o Juiz reconheceu o autor carecedor do direito de ação.

O autor apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0058828-62.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOAO BATISTA ZOCARATTO JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO BRUNO POLOTTO - SP118672  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consignou o Juiz na sentença:

- *JOÃO BATISTA ZOCARATTO JÚNIOR OPÔS os presentes embargos à execução movida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando ilegitimidade passiva, carência de ação, nulidade da CDA e inconstitucionalidade dos percentuais moratórios. Pede o acolhimento das preliminares ou, subsidiariamente, a improcedência dos embargos;*

- *Proferi hoje decisão reconhecendo a inexistência do débito executando relativamente à devedora principal, qual seja, Santa Casa de Misericórdia de Santa Fé do Sul. Logo, a execução restou extinta, prejudicando o objeto destes embargos;*

- *Nesse passo, ocorreu a chamada carência superveniente da ação, porquanto o embargante carece de interesse processual para o prosseguimento dos embargos;*

- *Diante do princípio da causalidade, condeno o embargado no pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em favor dos patronos do embargando que ora fixo em R\$ 500,00, com fulcro no artigo 20, § 4º, do mesmo estatuto processual.*

Ora, correta a decisão do Juiz em aplicar o princípio da causalidade.

Quem deu causa à presente ação de embargos foi a embargada ao ajuizar a execução contra o ora embargante, execução esta que se mostrou indevida.

Desse modo, deve a embargada arcar com a verba honorária.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO POR INEXISTÊNCIA DO DÉBITO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS SEM EXAME DO MÉRITO. VERBA HONORÁRIA.

1. Correta a decisão do Juiz em aplicar o princípio da causalidade. Quem deu causa à presente ação de embargos foi a embargada ao ajuizar a execução contra o ora embargante, execução esta que se mostrou indevida. Desse modo, deve a embargada arcar com a verba honorária.

2. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011048-56.2012.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LUIZ CARLOS BARBOSA DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA NORONHA CUNHA - MS14114-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011048-56.2012.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LUIZ CARLOS BARBOSA DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA NORONHA CUNHA - MS14114-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL**, contra sentença proferida em ação ordinária movida por **LUIZ CARLOS BARBOSA DE CASTRO** objetivando a conversão da licença paternidade que lhe fora concedida administrativamente, em licença maternidade, pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, acrescido da prorrogação de 60 (sessenta) dias, com fundamento na Constituição Federal (arts. 5º, caput, e inciso I; 227, caput e § 6º), no Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 42), na Lei nº 8.112/90 (art. 207), no Decreto nº 6.690/08 (art. 2º) e na Resolução/TRE nº 474/2012.

Em sentença publicada em 17/11/2014, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que a União conceda ao autor, em definitivo, a licença remunerada de 120 (cento e vinte dias), com a prorrogação de 60 (sessenta) dias prevista no art. 2º, § 1º, do Decreto nº 6.690/08, em virtude da guarda provisória de Gabriel Silva Alves. Ante a sucumbência mínima do autor, a União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais) (Num. 83671474 - pág. 131/137 e 140).

A União apela para ver o pedido julgado improcedente, sustentando a legalidade e constitucionalidade da distinção entre licença maternidade e licença adotante, não havendo violação ao princípio da isonomia, bem como alegando que não há que se falar em aplicação da teoria do fato consumado ao caso concreto (Num. 83671474 - pág. 141/149).

Contrarrazões pela parte autora (Num. 83671474 - pág. 153/162).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011048-56.2012.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LUIZ CARLOS BARBOSA DE CASTRO  
Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA NORONHA CUNHA - MS14114-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende o autor, servidor público federal, a conversão da licença paternidade que lhe fora concedida administrativamente, em licença maternidade, pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, acrescido da prorrogação de 60 (sessenta) dias, com fundamento na Constituição Federal (arts. 5º, caput, e inciso I; 227, caput e § 6º), no Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 42), na Lei nº 8.112/90 (art. 207), no Decreto nº 6.690/08 (art. 2º) e na Resolução/TRE nº 474/2012.

Inicialmente, conheço de ofício do reexame necessário, eis que houve condenação da Fazenda Pública em obrigação de fazer, sem que se configure qualquer hipótese de exclusão da remessa necessária, nos termos do artigo 475 do então vigente Código de Processo Civil de 1973:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)  
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)  
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)  
§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)  
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)  
§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Julgado parcialmente procedente o pedido, a União apela sustentando a legalidade e constitucionalidade da distinção entre licença maternidade e licença adotante, não havendo violação ao princípio da isonomia, bem como alegando que não há que se falar em aplicação da teoria do fato consumado ao caso concreto

O recurso não comporta provimento.

Com efeito, após a prolação da sentença neste feito, o E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 782 da repercussão geral, fixou a seguinte tese:

"Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada".

Mesmo que assim não fosse, merece destaque o fato de que o órgão especial deste Tribunal considerou inconstitucional o art. 210 da Lei n. 8.112/90, por violar o art. 227, § 6º, da Constituição da República, que proíbe a discriminação dos filhos, havidos ou não do casamento, ou por adoção, assegurando-lhes os mesmos direitos e qualificações (TRF da 3ª Região, MS n. 2002.03.026327-3, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 24.11.05).

Na oportunidade, restou consignado que a licença é direito também do filho, pois sua finalidade é "propiciar o sustento e o indispensável e insubstituível convívio, condição para o desenvolvimento saudável da criança", razão pela qual a adotante faz jus ao prazo de 120 (cento e vinte dias) de licença remunerada, e não de apenas 90 (noventa) dias.

Irrelevante, ainda, para fins de concessão de licença, a circunstância de se tratar de casal homoafetivo ou heteroafetivo, ante o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal acerca do conceito de família adotado pela Constituição de 1988, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF, cujo trecho mais relevante transcrevo:

"A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão "família", não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou litúrgica religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal locus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por "intimidade e vida privada" (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de quietudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas". (STF, ADI 4.277/DF, Rel. Min. Ayres Britto, Plenário, julgamento em 05/05/2011).

Assim decidiu a E. Quinta Turma deste Tribunal, ao apreciar agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nestes autos, em que se indeferiu a antecipação de tutela requerida pelo autor:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR. ADOÇÃO OU GUARDA DE CRIANÇA. LICENÇA REMUNERADA DE 120 DIAS. CONCESSÃO. DIREITO DO FILHO. CASAL HOMOAFETIVO. DISCRIMINAÇÃO. VEDAÇÃO.

1. A licença é direito também do filho, pois sua finalidade é "propiciar o sustento e o indispensável e insubstituível convívio, condição para o desenvolvimento saudável da criança" (TRF da 3ª Região, MS n. 2002.03.00.026327-3, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 24.11.05), razão pela qual a adotante faria jus ao prazo de 120 (cento e vinte dias) de licença remunerada.
2. Pelas mesmas razões, é razoável a alegação de que importaria em violação à garantia de tratamento isonômico impedir a criança do necessário convívio e cuidado nos primeiros meses de vida, sob o fundamento de falta de previsão constitucional ou legal para a concessão de licença de 120 (cento e vinte) dias, no caso de adoção ou de guarda concedidas a casal homoafetivo. De todo modo, após a ADI n. 132 não mais se concebe qualquer tipo de discriminação ou mesmo restrição legal em razão de orientação sexual. E, como consectário lógico, à família resultante de união homoafetiva devem ser assegurados os mesmos direitos à proteção, benefícios e obrigações que usufruem aquelas que têm origem em uniões heteroafetivas, em especial aos filhos havidos dessas uniões (STF, ADI n. 4277, Rel. Min. Ayres Brito, j. 05.05.11).
3. Assim, a licença remunerada de 120 (cento e vinte dias), com prorrogação de 60 (sessenta) dias prevista no art. 2º, § 1º, do Decreto n. 6.690/08, deve ser estendida ao casal homoafetivo, independentemente do gênero, no caso de adoção ou guarda de criança de até 1 (um) ano de idade.
4. Agravo de instrumento provido, restando prejudicados o pedido de reconsideração e o agravo legal da União.  
(TRF da 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0032763-15.2012.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, e-DJF3:17/06/2013).

Desta forma, demonstrado nos autos que o autor, servidor público federal, obteve a guarda provisória de pessoa menor de idade, por adoção, e que seu companheiro não é segurado da Previdência Social, de sorte que certamente não gozou de qualquer licença em razão desta adoção, correta a sentença ao determinar a concessão ao autor, em definitivo, de licença remunerada de 120 (cento e vinte dias), com a prorrogação de 60 (sessenta) dias prevista no art. 2º, § 1º, do Decreto nº. 6.690/08, devendo ser mantida.

Por fim, considerando a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito, tenho por razoável a fixação de honorários advocatícios em desfavor da União em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de sorte que mantenho integralmente a sentença.

Ante o exposto, voto por **conhecer de ofício do reexame necessário e negar provimento à apelação da União e ao reexame necessário.**

---

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA ADOTANTE. PRAZO QUE NÃO PODE SER INFERIOR AO DA LICENÇA MATERNIDADE. REPERCUSSÃO GERAL, TEMA Nº 782. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO E NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDA.

1. Pretende o autor, servidor público federal, a conversão da licença paternidade que lhe fora concedida administrativamente, em licença maternidade, pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, acrescido da prorrogação de 60 (sessenta) dias.
2. "Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada". Tese fixada pelo E. Supremo Tribunal Federal quanto ao tema de Repercussão Geral nº 782.
3. Irrelevante, ainda, para fins de concessão de licença, a circunstância de se tratar de casal homoafetivo ou heteroafetivo, ante o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal acerca do conceito de família adotado pela Constituição de 1988, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF.
4. Demonstrado nos autos que o autor, servidor público federal, obteve a guarda provisória de pessoa menor de idade, por adoção, e que seu companheiro não é segurado da Previdência Social, de sorte que certamente não gozou de qualquer licença em razão desta adoção, correta a sentença ao determinar a concessão ao autor, em definitivo, de licença remunerada de 120 (cento e vinte dias), com a prorrogação de 60 (sessenta) dias prevista no art. 2º, § 1º, do Decreto nº. 6.690/08, devendo ser mantida.
5. Considerando a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito, razoável a fixação de honorários advocatícios em desfavor da União em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).
6. Reexame necessário conhecido de ofício e não provido.
7. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu de ofício do reexame necessário e negou provimento à apelação da União e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005868-64.2009.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIA CELIA GROSSO PALADINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - MS13893-A  
APELADO: MARIA CELIA GROSSO PALADINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - MS13893-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005868-64.2009.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIA CELIA GROSSO PALADINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - SP210585-A  
APELADO: MARIA CELIA GROSSO PALADINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - SP210585-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por MARIA CÉLIA GROSSO PALADINO e pela UNIÃO em face de sentença que, nos autos da ação pelo rito comum proposta na instância de origem com o fito de se obter indenização por desapropriação indireta, acrescida de juros moratórios, juros compensatórios e correção monetária, acolheu a prejudicial de mérito levantada pelo ente federal e pronunciou a ocorrência de prescrição vintenária, resolvendo o mérito com fulcro no então vigente art. 269, inc. IV, do Código de Processo Civil de 1973. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com esteio no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (ID 89854665, páginas 29-33).

Em seu recurso de apelação, Maria Célia Grosso Paladino sustenta que é a legítima proprietária de uma parte das terras do imóvel conhecido como Fazenda Saladeiro após o formal de partilha realizado pelo falecimento de seu pai no ano de 1978, e que tal porção de terras foi esbulhada pela Administração Pública a partir da instauração do procedimento administrativo para abertura de Usucapião Administrativo, feito sob o n. 10176.000366/98-81. Defende que o juízo de primeiro grau não poderia ter reconhecido como termo inicial da prescrição vintenária a data da elaboração do memorial elaborado em 19.06.1978, pois o mencionado memorial descritivo não possui responsável técnico e tampouco está assinado, tratando-se de prova unilateral e sem validade.

Alega que o Poder Público deveria ter expedido um decreto com toda a discriminação do imóvel para que houvesse a regular desapropriação, o que não ocorreu, e que o imóvel não poderia ser usucapido pelo Poder Público, na medida em que já registrado em nome dos particulares, havendo equívoco do cartório ao registrá-lo em nome da União com base na usucapião. Afirma que o lustro prescricional somente poderia ter início a partir do momento em que o particular teve conhecimento da invasão das terras, o que ocorreu em 2006, quando veio a ser acionada pelo Oficial de Registro de Imóveis da municipalidade de que não poderia protocolizar nenhum título aquisitivo, pois o bem se encontrava em nome da União.

Requer, assim, o afastamento do reconhecimento de prescrição, convertendo-se o julgamento, então, em diligência, para que o feito retorne ao primeiro grau de jurisdição, onde o mérito da demanda deverá ser dirimido (ID 89854665, páginas 38-51).

Devidamente intimada, a União apresentou suas contrarrazões (ID 89854665, páginas 56-58).

De seu turno, a União assevera, em seu apelo, que os honorários advocatícios foram arbitrados em quantia módica e desproporcional às circunstâncias da causa. Aduz que a causa revolveu a necessidade de vários atos processuais e a produção de provas, e que o valor envolvido era elevado, donde a verba honorária deve ser majorada (ID 89854665, páginas 60-62).

Maria Célia Grosso Paladino apresentou suas contrarrazões (ID 89854665, páginas 67-69).

Os autos subiram esta Egrégia Corte Regional e, neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005868-64.2009.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA CELIA GROSSO PALADINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - SP210585-A

APELADO: MARIA CELIA GROSSO PALADINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - SP210585-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O cerne da controvérsia devolvida a esta Egrégia Corte Regional diz respeito à ocorrência ou não do lustro prescricional para que a particular reclamasse pela indenização pela ocorrência de desapossamento administrativo de terras que lhe pertenceriam.

Na visão da expropriada, a prescrição não teria ocorrido, na medida em que o lustro prescricional somente poderia ser contabilizado a partir do momento em que ela teve ciência do desapossamento administrativo de uma área que lhe pertenceria, o que sucedeu, segundo alega, no momento em que tentou protocolizar título no Oficial de Registro de Imóveis, sem que o seu pedido tenha sido acolhido, haja vista que a área estaria registrada no nome da União.

O ente federal discorda da tese da particular, alegando, em lugar disso, que a prescrição teria se consumado na espécie, pois o termo inicial da prescrição diria respeito ao momento em que houve a ocupação do imóvel pelo Poder Público, havendo provas documentais de que a posse administrativa datava de 19 de junho de 1978, a partir da construção de benfeitorias militares na área (paiol e guarita de paiol).

Confrontado com as duas teses, tenho que razão assiste à União.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação de desapropriação indireta é de 20 anos, *ex vi* do enunciado n. 119 de sua Súmula: "A ação de desapropriação indireta prescreve em 20 anos."

Quanto ao termo inicial do prazo prescricional, aquele mesmo Sodalício firmou compreensão na linha de que a prescrição deve correr a partir do momento em que houve o desapossamento administrativo do bem, conforme aresto que, por todos, transcrevo na sequência:

*"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CONTRADIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. 6% AO ANO NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 11.06.1997 E 13.09.2001. SÚMULA Nº 408/STJ. (...) 4. O prazo prescricional da ação por desapropriação indireta é vintenário, tendo como termo a quo a data da ocupação administrativa. Súmula 119/STJ. (...) 6. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte." (grifei)*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1179972.2010.00.26291-8, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2011 DTPB:.)

Outro não é o entendimento desta Egrégia Primeira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM. TERMO A QUO. FIXAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. RECURSOS IMPROVIDOS. I. No que concerne à prescrição, o Superior Tribunal de Justiça proferiu o enunciado da Súmula nº 119 do STJ: "A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos". II. Assim sendo, considerando que os fatos narrados nos autos e a distribuição da presente ação se deram na vigência do Código Civil de 1916, deve ser adotado o prazo prescricional de 20 (vinte) anos. III. Ademais, com relação ao termo a quo do lapso prescricional, ressalte-se que o direito de ação surge somente após a lesão sofrida pelo autor. Na hipótese, o direito de indenização por desapropriação indireta nasce no momento em que a área é esbulhada pelo poder público. (...) XI. Remessa oficial e apelações da União Federal e da parte autora improvidas." (grifei)*

(ApelRemNec: 0000067-08.2002.4.03.6003, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:14/03/2017.)

Compulsando os elementos probatórios trazidos aos autos, resta demonstrado que o Exército brasileiro esteve presente desde ao menos 1978, conforme Memorial Descritivo firmado naquele ano e acostado nestes autos no ID 90070917, página 45, produzindo diversas obras e melhoramentos no local, conforme ID 90070317, páginas 56-57.

Some-se a isso o fato de que o juízo de primeiro grau determinou a produção de prova testemunhal e as testemunhas foram unísonas em apontar que o Exército brasileiro se encontrava há bastante tempo no local (antes de 1980, segundo ID 89854665, página 3) e ali fizera obras e melhoramentos, incluída a construção de um paiol (ID 90070918, páginas 118-120), o que corrobora as informações que já era veiculadas pelos documentos públicos acima mencionados, que já gozavam de presunção quanto à sua legitimidade e veracidade.

Considerando, pois, que o termo inicial do lustro prescricional é o momento do apossamento administrativo, e que a data da ocupação pelo Exército brasileiro se refere ao menos a 19.06.1978, e que o prazo prescricional remonta a 20 anos, na forma da Súmula n. 119 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, então deve-se concluir, de forma inescapável, que a prescrição se consumou no caso em comento, uma vez que a ação somente veio a ser ajuizada em 26.05.2009 (ID 90070917, página 3). É certo, de outro lado, que a contestação administrativa pela proprietária poderia ter interrompido a fluência do prazo prescricional, mas nem isso ocorreu, conforme certidão emitida pela Gerência Regional do Patrimônio da União no Mato Grosso do Sul (ID 90070917, página 67).

Superado o apelo da herdeira, passo ao exame do recurso interposto pela União. A União assevera, em seu apelo, que os honorários advocatícios foram arbitrados em quantia módica e desproporcional às circunstâncias da causa, pois a causa revolveu a necessidade de vários atos processuais e a produção de provas, além de contar com valores elevados, donde a verba honorária deve ser majorada.

A sentença recorrida foi proferida em 14 de novembro de 2014, ou seja, durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973. Dessa forma, devem-se levar em consideração as normas do revogado diploma legal no momento de se arbitrar a verba honorária. De acordo com o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil de 1973, as causas que não contassem com condenação poderiam ter a verba honorária fixada por equidade pelo juízo processante da demanda:

*§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

É este o caso dos autos, pois a parte autora, ao ter o seu pleito pela indenização julgado improcedente, não foi propriamente condenada a nada (ela apenas deixou de ganhar a indenização que almejava ganhar). Por isso, o arbitramento da verba honorária por equidade, como o fez o juízo de primeiro grau, era medida que se impunha. Por outro giro, a quantia fixada pelo juízo de primeira instância realmente é módica, haja vista que a causa foi instaurada em 2009, levando anos para chegar ao segundo grau de jurisdição, tendo exigido a produção de provas e a manifestação da União em diversas ocasiões. Por isso, tenho por razoável majorar a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto por Maria Célia Grosso Paladino e por dar provimento ao recurso de apelação interposto pela União, para o fim de majorar a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

#### EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM RAZÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO. PRAZO VINTENÁRIO. SÚMULA N. 119 DO C. STJ. TERMO INICIAL DESAPOSSAMENTO ADMINISTRATIVO. TRANSCURSO INTEGRAL DO LUSTRO PRESCRICIONAL. VERBA HONORÁRIA. INCIDÊNCIA DO CPC/1973, ANTE A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. FIXAÇÃO POR EQUIDADE. AUSÊNCIA DE TEOR CONDENATÓRIO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DA EXPROPRIADA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA.**

1. O cerne da controvérsia devolvida a esta Egrégia Corte Regional diz respeito à ocorrência ou não do lustro prescricional para que a particular reclamasse pela indenização pela ocorrência de desapossamento administrativo de terras que lhe pertenceriam.
2. Na visão da expropriada, a prescrição não teria ocorrido, na medida em que o lustro prescricional somente poderia ser contabilizado a partir do momento em que ela teve ciência do desapossamento administrativo de uma área que lhe pertenceria, o que sucedeu, segundo alega, no momento em que tentou protocolizar título no Oficial de Registro de Imóveis, sem que o seu pedido tenha sido acolhido, haja vista que a área estaria registrada no nome da União.
3. O ente federal discorda da tese da particular, alegando, em lugar disso, que a prescrição teria se consumado na espécie, pois o termo inicial da prescrição diria respeito ao momento em que houve a ocupação do imóvel pelo Poder Público, havendo provas documentais de que a posse administrativa datava de 19 de junho de 1978, a partir da construção de benfeitorias militares na área (paio) e guarita de paio).
4. O C. STJ consolidou entendimento de que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação de desapropriação indireta é de 20 anos, *ex vi* do enunciado n. 119 de sua Súmula: "A ação de desapropriação indireta prescreve em 20 anos." Quanto ao termo inicial do prazo prescricional, aquele mesmo Sodalício firmou compreensão na linha de que a prescrição deve correr a partir do momento em que houve o desapossamento administrativo do bem.
5. Os elementos probatórios trazidos aos autos demonstram que o Exército brasileiro esteve presente desde ao menos 1978, produzindo diversas obras e melhoramentos no local. Some-se a isso o fato de que o juízo de primeiro grau determinou a produção de prova testemunhal e as testemunhas foram uníssonas em apontar que o Exército brasileiro se encontrava há bastante tempo no local e ali fizera obras e melhoramentos, incluída a construção de um paio, o que corrobora as informações que já era veiculadas pelos documentos públicos acima mencionados, que já gozavam de presunção quanto à sua legitimidade e veracidade.
6. Considerando, pois, que o termo inicial do lustro prescricional é o momento do apossamento administrativo, e que a data da ocupação pelo Exército brasileiro se refere ao menos a 19.06.1978, e que o prazo prescricional remonta a 20 anos, na forma da Súmula n. 119 do C. STJ, então deve-se concluir, de forma inescapável, que a prescrição se consumou no caso em comento, uma vez que a ação somente veio a ser ajuizada em 26.05.2009. É certo, de outro lado, que a contestação administrativa pela proprietária poderia ter interrompido a fluência do prazo prescricional, mas nem isso ocorreu, conforme certidão emitida pela Gerência Regional do Patrimônio da União no Mato Grosso do Sul.
7. A União assevera, em seu apelo, que os honorários advocatícios foram arbitrados em quantia módica e desproporcional às circunstâncias da causa, pois a causa revolveu a necessidade de vários atos processuais e a produção de provas, além de contar com valores elevados, donde a verba honorária deve ser majorada. A sentença recorrida foi proferida durante a vigência do CPC/1973. Dessa forma, devem-se levar em consideração as normas do revogado diploma legal no momento de se arbitrar a verba honorária. De acordo com o art. 20, §4º, do CPC/1973, as causas que não contassem com condenação poderiam ter a verba honorária fixada por equidade pelo juízo processante da demanda.
8. É este o caso dos autos, pois a parte autora, ao ter o seu pleito pela indenização julgado improcedente, não foi propriamente condenada a nada (ela apenas deixou de ganhar a indenização que almejava ganhar). Por isso, o arbitramento da verba honorária por equidade, como o fez o juízo de primeiro grau, era medida que se impunha. Por outro giro, a quantia fixada pelo juízo de primeira instância realmente é módica, haja vista que a causa foi instaurada em 2009, levando anos para chegar ao segundo grau de jurisdição, tendo exigido a produção de provas e a manifestação da União em diversas ocasiões. Por isso, tem-se por razoável majorar a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
9. Apelação da expropriada desprovida. Apelação da União provida para majorar a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto por Maria Célia Grosso Paladino e deu provimento ao recurso de apelação interposto pela União, para o fim de majorar a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007408-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALWAY INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

APELADO: METALWAY INDUSTRIAL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007408-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALWAY INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

APELADO: METALWAY INDUSTRIAL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela UNIÃO e por METALWAY INDUSTRIAL LTDA, contra a sentença (ID 124083823 e ID 124083825) que concedeu parcialmente a segurança e julgou parcialmente procedente o pedido da impetrante para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-doença e auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento e férias indenizadas, bem como o direito à compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado e com incidência da SELIC.

Em suas razões recursais (ID 124083935), a UNIÃO requer a reforma parcial da sentença para que o pedido seja julgado improcedente e a segurança seja denegada com relação ao terço constitucional de férias e aos auxílio-doença e auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento, bem como, subsidiariamente, que a compensação somente seja permitida com tributos de mesma espécie e destinação constitucional.

A impetrante também interpôs apelação (ID 124083829) pleiteando a reforma parcial da sentença a fim de que a segurança seja concedida para reconhecer a não incidência de contribuições sociais também sobre férias gozadas, bem como o reconhecimento do direito à compensação também com relação a essas verbas.

Com contrarrazões da UNIÃO (ID 124083939) e da impetrante (ID 124083940), subiram os autos a esta Corte.

A Exm. Procuradora Regional da República, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 128601297).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007408-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALWAY INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

APELADO: METALWAY INDUSTRIAL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por METALWAY INDUSTRIAL LTDA. contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS/SP, autoridade vinculada à UNIÃO, pleiteando a declaração de não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-doença e auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias gozadas e férias indenizadas, bem como o direito à restituição dos valores comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, respeitada a prescrição quinquenal.

No mérito, a sentença recorrida concedeu parcialmente a segurança e julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-doença e auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento e férias indenizadas, bem como o direito à compensação dos créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado e com incidência da SELIC.

Sendo assim, cinge-se a controvérsia à incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-doença e auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias gozadas e férias indenizadas, bem como o direito à compensação dos créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela parte autora estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas neste processo. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida nestes autos.

#### **Auxílio-Doença e Auxílio-Acidente pago pelo empregador nos 15 primeiros dias de afastamento**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

#### **Aviso Prévio Indenizado e seus reflexos sobre a Gratificação Natalina**

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado - aviso prévio indenizado -, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Tal questão é pacífica. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; **AVISO PRÉVIO INDENIZADO**; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008;

REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

**A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.**

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

**A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Anauri Mascaro Nascimento.**

**Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.**

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Com relação ao caráter indenizatório da gratificação natalina proporcional ao aviso prévio, verifica-se que faz parte do salário-de-contribuição, motivo pelo qual incidem contribuições previdenciárias:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COMO POSICIONAMENTO DO STJ.**

1. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação de que, "embora o Superior Tribunal de Justiça tenha consolidado jurisprudência no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial, relativamente à incidência da exação sobre o décimo terceiro salário proporcional no aviso prévio indenizado, prevalece o entendimento firmado em sede de recurso repetitivo, de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário de contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária" (AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 13.4.2015). No mesmo sentido: AgInt no REsp 1.420.490/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 16.11.2016; REsp 1.657.164/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.5.2017; AgInt no REsp 1.379.545/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 9.3.2017; AgRg no REsp 1.569.576/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1º.3.2016; REsp 1.531.412/PE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 17.12.2015; AgRg no AREsp 744.933/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.10.2015.

2. O Tribunal a quo dirimiu a controvérsia em consonância com a orientação do STJ, de que o indébito referente a contribuições previdenciárias (patronal) somente pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, não se lhe aplicando o disposto no art. 74 da Lei 9.430/1996, conforme disciplina constante do art. 26 da Lei 11.457/2007.

3. Dessume-se que o decisum impugnado está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1806140/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

**Terço Constitucional de Férias**

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

**Férias Gozadas**

As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CLT, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.

Ademais, houve o Superior Tribunal de Justiça, a fim de conformar as orientações ao decido no REsp 1.230.957/RS, por rever e sedimentar a matéria conforme se verifica:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

1. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27.2.2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, e à reiterada jurisprudência do STJ.

2. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ proferiram julgamentos em que afirmou o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia. Em igual sentido os precedentes da Primeira Seção do STJ: AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 14/10/2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17/09/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe de 18/08/2014.

(...)

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1607529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 08/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83 DO STJ.**

1. A Primeira Seção do STJ sedimentou a orientação de que a contribuição previdenciária incide sobre as férias gozadas (EDcl nos EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. p/ acórdão o Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 04/08/2015).

(...)

3. À vista do entendimento consolidado nesta Corte, aplica-se a Súmula 83 do STJ.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp 877.030/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 15/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 182/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, INSALUBRIDADE E ATESTADOS MÉDICOS EM GERAL. PRECEDENTES.**

(...)

3. Incide contribuição previdenciária sobre férias gozadas, dado seu caráter remuneratório. Inúmeros precedentes.

(...)

Agravo interno conhecido em parte e improvido."

(AgInt no REsp 1585720/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 17/08/2016)

**Férias Indenizadas**

Ao julgar o Resp nº 1.230.957/RS, representativo da controvérsia, o STJ assentou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, dada sua natureza indenizatória.

## Compensação

Passa-se à análise da compensação de eventuais contribuições sociais pagas indevidamente com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Isso porque as contribuições sociais somente podem ser compensadas com outras contribuições sociais, ou seja, com tributos de mesma espécie e jamais com tributos de espécies diversas. Ademais, os tributos a serem compensados devem ter a mesma destinação constitucional.

Além disso, os tributos sujeitos à contestação judicial somente podem ser objeto de compensação após o trânsito judicial da respectiva decisão judicial, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, verbis:

*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.*

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO RELATIVA A TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. LIMITAÇÃO ART. 170-A DO CTN. SÚMULA 83/STJ.**

**1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento de que o indébito referente às contribuições previdenciárias - cota patronal - destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie, desde que observada a limitação constante do art. 170-A do CTN.**

2. Tal norte jurisprudencial advém da Segunda Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.498.234, de relatoria do Ministro Og Fernandes, que asseverou que as INs RFB 900/2008 e 1.300/2012 extrapolaram as disposições do art. 89, caput, da Lei 8.212/1991, uma vez que vedaram a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos. Precedentes: AgInt no REsp 1.586.372/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 19/12/2016; AgInt no REsp 1.634.879/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 22/11/2017; AgInt nos EDCI nos EDCI no REsp 1.516.254/SC; Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/4/2017.

3. A jurisprudência do STJ se firmou exatamente na linha do aresto recorrido, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1782750/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019) (sem grifos no original)

Finalmente, aplicável a taxa SELIC a eventuais valores objeto de compensação pela parte autora. Nesse mesmo sentido:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO. INOCORRÊNCIA. ART. 89 DA LEI 8.212/91, ALTERADO PELA LEI 9.032/95, E 166 CTN. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO. APLICAÇÃO DO IPC. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1.1.1996.**

1. A teor da reiterada orientação jurisprudencial do STJ, a contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos autônomos, avulsos e administradores caracteriza-se como tributo direto, não sendo necessário comprovar a não-repercussão do ônus tributário daí advindo para a declaração do direito à compensação dos valores pagos indevidamente, não configurando tal entendimento violação do disposto no art. 89, § 1º, da Lei n. 8.212/91.

2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da Primeira Seção quanto aos juros é de que após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa Selic desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a Selic inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

3. A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: IPC, de outubro a dezembro/89 e de março/90 a janeiro/91;

o INPC, de fevereiro a dezembro/91, e a UFIR, a partir de janeiro/92 a dezembro/95, observados os respectivos percentuais: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

4. Com o advento da Lei 9.250/95, aplica-se somente a taxa Selic, que compreende correção monetária e juros de mora, a partir de 1/1/1996.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1072600/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 04/03/2009) (sem grifos no original)

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso da impetrante e **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso da UNIÃO para reconhecer a incidência de contribuições sociais sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e determinar que a compensação somente se dê entre tributos de mesma espécie e destinação constitucional, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. COMPENSAÇÃO SOMENTE COM TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. LIMITAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. APELAÇÃO DA IMPETRANTE DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente ostentam natureza indenizatória.
2. A natureza do aviso prévio indenizado não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Tal questão é pacífica. Precedentes.
3. Com relação ao caráter indenizatório da gratificação natalina proporcional ao aviso prévio, verifica-se que faz parte do salário-de-contribuição, motivo pelo qual incidem contribuições previdenciárias.
4. Não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
5. Os valores pagos a título de férias gozadas ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.
6. Ao julgar o Resp nº 1.230.957/RS, representativo da controvérsia, o STJ assentou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, dada sua natureza indenizatória.
7. As contribuições sociais somente podem ser compensadas com outras contribuições sociais, ou seja, com tributos de mesma espécie e jamais com tributos de espécies diversas. Ademais, os tributos a serem compensados devem ter a mesma destinação constitucional.
8. Além disso, os tributos sujeitos à contestação judicial somente podem ser objeto de compensação após o trânsito judicial da respectiva decisão judicial, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
9. Aplicabilidade da taxa SELIC a eventuais valores objeto de compensação pela impetrante.
10. Apelação da impetrante desprovida. Remessa oficial e apelação da UNIÃO parcialmente providas para reconhecer a incidência de contribuições sociais sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e determinar que a compensação somente se dê entre tributos de mesma espécie e destinação constitucional, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento à remessa oficial e ao recurso da UNIÃO para reconhecer a incidência de contribuições sociais sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e determinar que a compensação somente se dê entre tributos de mesma espécie e destinação constitucional, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001438-39.2014.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001438-39.2014.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO contra a sentença de fls. 213/214<sup>v</sup>, que julgou improcedente o pedido do apelante contra a FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS.

O apelante foi condenado ao pagamento custas processuais e de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões recursais (fls. 217/239), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja reconhecido o reequadramento no cargo que ocupava na UFABC, dentro do plano de carreiras e cargos de magistrado federal, do cargo de Adjunto AI para Adjunto CIV e consequentes pagamentos retroativos desde seu ingresso na Universidade ré.

Com contrarrazões (fls. 244/250<sup>v</sup>), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001438-39.2014.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO contra a FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS pleiteando o reequadramento no cargo que ocupava na UFABC, dentro do plano de carreiras e cargos de magistério federal, do cargo de Adjunto AI para Adjunto CIV e consequentes pagamentos retroativos desde seu ingresso na Universidade ré.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de impossibilidade do reequadramento pretendido.

O apelante pleiteia a procedência dos pedidos, mediante o reequadramento no cargo que ocupava na UFABC, dentro do plano de carreiras e cargos de magistério federal, do cargo de Adjunto AI para Adjunto CIV e consequentes pagamentos retroativos desde seu ingresso na Universidade ré.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Cinge-se a controvérsia posta em deslinde, no eventual direito do autor ao reequadramento na carreira de magistério federal do quadro funcional da apelada, tendo como base cargo ocupado anteriormente em outra universidade federal

Encontra-se consagrado na Carta Magna no artigo 37, inciso II, o princípio da investidura em cargo público de caráter efetivo, que exige, sobretudo, a aprovação em concurso público, tal princípio expressamente dispõe que dependerá de "aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração".

Nesse contexto, de se afirmar que o sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reequadramento com base em enquadramento em cargo de órgão federal anteriormente ocupado não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, *caput*, e incisos da CF.

À vista disto, a doutrina e a jurisprudência não reconhecem a possibilidade de enquadramento em níveis mais elevados de uma carreira, devendo o servidor ser posicionado no primeiro nível após a aprovação em concurso público, com base na Constituição Federal (art. 37, II). Tal questão se encontra sedimentada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme arestos abaixo colacionados, vejamos:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Formas de provimento derivado. Inconstitucionalidade. - Tendo sido editado o Plano de Classificação dos Cargos do Poder Judiciário posteriormente à propositura desta ação direta, ficou ela prejudicada quanto aos servidores desse Poder: - **No mais, esta Corte, a partir do julgamento da ADIN 231, firmou o entendimento de que são inconstitucionais as formas de provimento derivado representadas pela ascensão ou acesso, transferência e aproveitamento no tocante a cargos ou empregos públicos. Outros precedentes: ADIN 245 e ADIN 97.** - Inconstitucionalidade, no que concerne às normas da Lei nº 8.112/90, do inciso III do artigo 8º; das expressões ascensão e acesso no parágrafo único do artigo 10; das expressões acesso e ascensão no § 4º do artigo 13; das expressões ou ascensão e ou ascender no artigo 17; e do inciso IV do artigo 33. Ação conhecida em parte, e nessa parte julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos e das expressões acima referidos." (ADI 837, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998, DJ 25-06-1999 PP-00002 EMENT VOL-01956-01 PP-00040). (g.n.)

"Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 46, § 1º, e 53, parágrafo único, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Exigência de concurso público. Artigo 37, II, da Constituição Federal. Ausência de prejudicialidade. Iniciativa do Poder Executivo. Precedentes da Corte. 1. A inteira modificação do art. 39 da Constituição Federal não autoriza o exame do tema constitucional sob sua regência. 2. Não há alteração substancial do art. 37, II, da Constituição Federal quando mantida em toda linha a exigência de concurso público como modalidade de acesso ao serviço público. 3. **É inconstitucional a lei que autoriza o sistema de opção ou de aproveitamento de servidores federais, estaduais e municipais sem que seja cumprida a exigência de concurso público.** 4. A Lei Orgânica tem força e autoridade equivalentes a um verdadeiro estatuto constitucional, podendo ser equiparada às Constituições promulgadas pelos Estados-Membros, como assentado no julgamento que deferiu a medida cautelar nesta ação direta. 5. Tratando-se de criação de funções, cargos e empregos públicos ou de regime jurídico de servidores públicos impõe-se a iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo nos termos do art. 61, "I", II, da Constituição Federal, o que, evidentemente, não se dá com a Lei Orgânica. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." (ADI 980, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJE-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00122 RTJ VOL-00205-03 PP-01041 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 38-67) (g.n.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À REMUNERAÇÃO. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. Funcionário público. Atribuições. Desvio de função. Direito à percepção do valor da remuneração devida como indenização. **Reequadramento funcional. Impossibilidade, dada a exigência de concurso público.** Agravo regimental não provido." (RE-AgR 314973, MAURÍCIO CORRÊA, STF). (g.n.)

Destarte, não possui o autor, ora apelante, o direito ao reequadramento em nível diverso ao primeiro do cargo correspondente ao de sua investidura. Vale ressaltar que o reequadramento como forma de provimento de cargo público efetivo não mais existe no direito administrativo pátrio, porquanto, após a promulgação da CF o acesso a cargos públicos, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos, a teor do citado artigo 37, inciso II, da Magna Carta.

O apelante só faria jus ao nível correspondente ao ocupado anteriormente em carreira similar se houvesse uma lei obrigando a Administração Pública a promover o referido reequadramento.

Além disso, o reconhecimento de eventual isonomia pelo Poder Judiciário, conforme pleiteado pelo apelante, implicaria em afronta aos princípios da reserva legal e da separação dos poderes, já que a remuneração dos servidores públicos da UNIÃO depende de lei em sentido formal, observada a iniciativa privativa em cada caso, conforme preconizado pelo artigo 37, inciso X, da Constituição Federal.

Outrossim, não há possibilidade da equiparação salarial pleiteada pelo apelante, convido ainda a anotar que o inciso XIII do art. 37 da Constituição Federal de 1988 veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal no serviço público ("XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;").

Ademais, nos termos da Súmula Vinculante nº 37 do Supremo Tribunal Federal – STF (antiga Súmula nº 339 do STF), não cabe ao Judiciário aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia. Confira-se:

"Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia."

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal, conforme o julgado abaixo:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. RECOMPOSIÇÃO DOS VENCIMENTOS. DIFERENÇAS COM A REMUNERAÇÃO RECEBIDA PELA POLÍCIA MILITAR E CORPO DE BOMBEIROS DO DISTRITO FEDERAL. ART. 24 DO DECRETO-LEI N. 667/69. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, VEDADA VINCULAÇÃO, CR, ARTS. 37, CAPUT, XIII. IMPROCEDÊNCIA. 1. Em que pese os autores, militares das Forças Armadas, reiterarem não se tratar de pedido de equiparação de vencimentos, é certo que o pedido de recomposição, mediante pagamento de diferenças, implica equiparação com a remuneração percebida pelos policiais militares e integrantes do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal. 2. Deve ser destacado que o princípio da legalidade disposto no caput do art. 37 da Constituição da República implica que toda remuneração dos servidores públicos depende de previsão legal, e o inciso XIII estabelece ser vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Nesse sentido, confira-se o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça e deste Tribunal acerca da pretensão deduzida: STF, ARE-AgR n. 652202, Rel. Min. Rosa Weber, j. 02.09.14; ARE-AgR n. 651415, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 10.04.12; TRF da 3ª Região, AC n. 0018545-20.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. 23.06.15; AC 0010488-08.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 10.12.13; 0022781-15.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, 18.06.13. Quanto ao art. 24 do Decreto-lei n. 667/69, registre-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da incompatibilidade dessa norma com a atual Constituição da República: STJ, MS 14544, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24.02.10. 3. Apelação dos autores não provida."*

(AC 00215086420104036100, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

Desse modo, a Administração se pautou pelos termos da lei, não havendo ilegalidade a ensejar a declaração de reenquadramento pleiteada.

Corroborando o entendimento acima e ao analisar as provas dos autos, o Magistrado sentenciante consignou expressamente, como se lê às fls. 213vº, 214 e 214vº, verbis:

*"(...) O provimento de cargo público depende de aprovação do candidato em concurso público. Provimento e concurso são sempre organizados pela pessoa jurídica de direito público, cujo cargo se tenciona prover. Referido cargo compõe o quadro funcional dessa pessoa jurídica e nunca se confunde com o quadro de outra pessoa jurídica, ainda que o objeto institucional de tais seja idêntico. A progressão no interior do quadro de cargos depende do ingresso regular, por concurso, na classe e nível de entrada, por previsão legal. Não há, assim, câmbio entre quadros. De outra forma, é absolutamente irrelevante que o autor ocupasse cargo de magistério superior em outro quadro (Universidade Federal do ABC) que não o do réu (UFSCar). É tautológico dizer: cada Universidade Federal, por serem autarquias, é autônoma e inconfundível com outra, para além de mera organização regionalizada. Detém quadro próprio de cargos, em cujo ingresso se dá por concurso organizado também autarquicamente, por possuírem personalidade jurídica própria. Não obstante, e desde que haja lei, todas as Universidades Federais devem estruturar seus respectivos quadros de modo uniforme. Cada quadro de cargos se organiza, assim, em plano de carreira, com classe e nível (Constituição da República, art. 39). Essa a função da vetusta Lei n° 7.596/1987, e hoje, da Lei n° 12.772/2012: organizar o plano de carreira, sob isonomia, para evitar a profusão de planos de carreiras diferentes de cada Universidade. Tais prescrições de organização não instituem de modo nenhuma unicidade de quadro do magistério superior. Fosse assim, o concurso de ingresso ao magistério de todas as Universidades Federais seria único e nacional. Mas esse modo de proceder não observaria a personalidade jurídica autônoma de cada autarquia. Corolários disso são: (a) ingresso e progressão na carreira se fazem em função de específico quadro; (b) cargos se organizam em carreira, mas pertencem a determinado quadro; (c) plano único de carreira não importa em unicidade de quadro, especialmente se se cogita de autarquias de idêntica função institucional; e (d) organizar a carreira não é o mesmo que instituir quadro de cargos. O autor decidiu sair do quadro de cargos da UFABC e ingressar no do réu. Para tanto, teve de vencer concurso público, submetendo-se às prescrições legais, por exemplo, a especificação do nível de classe de entrada na carreira (Lei n° 12.776/2012, art. 8º). Esse é seu enquadramento - vocábulo preciso para significar pertencer a um quadro (de cargos). É absolutamente destituída de razão jurídica a ideia de que a Lei n° 7.596/1987 prescreve comunhão de quadro. Esse entendimento revela grave desconhecimento do que seja plano de carreira e estruturação de quadro de pessoal afetado a pessoas jurídicas distintas. Acolher a absurda tese, isto é, permitir que o recém-concursado se enquadre em nível superior do quadro, turbaria todas as regras de promoção e concurso, em detrimento daquele que já compõe o quadro específico do réu. Ainda, a tese exordial, ao pugnar pelo livre trânsito entre quadros autônomos, a par de organizados por isonômico plano de carreira, sugere que a organização de pessoal deve atender antes os interesses do servidor do que do serviço público. São inaceitáveis os argumentos de continuidade de cargo, por permanecer idêntica a matrícula SIAPE e suceder o período aquisitivo de férias. Mais uma vez, o autor confunde aspectos de seu serviço com a estruturação de quadro. A matrícula SIAPE identifica o servidor; permanecendo o servidor em serviço público (no caso federal), plausível permanecer sua identificação, não importa a função que desempenhe. O período aquisitivo de férias também tem acesso, pois é direito do exercente do serviço. De outra forma, período aquisitivo de férias não é aspecto propter officium, mas aspecto do exercício do serviço, sob o ângulo do servidor (propter personam), não importa o cargo que ocupe sob o mesmo regime. (...)"*

Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.

Diante dos argumentos expostos, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 37, II, CF. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reenquadramento com base em enquadramento em cargo de órgão federal anteriormente ocupado não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, caput, e incisos da CF.
2. A doutrina e a jurisprudência não reconhecem a possibilidade de enquadramento em níveis mais elevados de uma carreira, devendo o servidor ser posicionado no primeiro nível após a aprovação em concurso público, com base na Constituição Federal (art. 37, II).
3. Não possui o autor, ora apelante, o direito ao reenquadramento em nível diverso ao primeiro do cargo correspondente ao de sua investidura. Vale ressaltar que o reenquadramento como forma de provimento de cargo público efetivo não mais existe no direito administrativo pátrio, porquanto, após a promulgação da CF o acesso a cargos públicos, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos, a teor do citado artigo 37, inciso II, da Magna Carta.
4. O apelante só faria jus ao nível correspondente ao ocupado anteriormente em carreira similar se houvesse uma lei obrigando a Administração Pública a promover o referido reenquadramento.

5. O reconhecimento de eventual isonomia pelo Poder Judiciário, conforme pleiteado pelo apelante, implicaria em afronta aos princípios da reserva legal e da separação dos poderes, já que a remuneração dos servidores públicos da UNIÃO depende de lei em sentido formal, observada a iniciativa privativa em cada caso, conforme preconizado pelo artigo 37, inciso X, da Constituição Federal.
6. Não há possibilidade da equiparação salarial pleiteada pelo apelante, convido ainda anotar que o inciso XIII do art. 37 da Constituição Federal de 1988 veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal no serviço público (*"XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;"*).
7. Nos termos da Súmula Vinculante nº 37 do Supremo Tribunal Federal – STF (antiga Súmula nº 339 do STF), não cabe ao Judiciário aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.
8. A Administração se pautou pelos termos da lei, não havendo ilegalidade a ensejar a declaração de reequacionamento pleiteada.
9. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003718-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BAYER S.A., SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A, THAIS FERNANDEZ MARINI SALVIATTO - SP267561-A  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A, THAIS FERNANDEZ MARINI SALVIATTO - SP267561-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003718-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BAYER S.A., SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A, THAIS FERNANDEZ MARINI SALVIATTO - SP267561-A  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A, THAIS FERNANDEZ MARINI SALVIATTO - SP267561-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória cumulada com repetição do indébito ajuizada por BAYER S/A e SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA. em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 200.000,00.

Proferida sentença de improcedência, condenando a autora em custas processuais e honorários advocatícios, fixados com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 4º, III, NCPC, valor sobre o qual devem incidir os percentuais mínimos previstos nos incisos I, II, do § 3º do artigo 85 do NCPC, observando-se a regra do escalonamento disposta no § 5º do mesmo dispositivo legal.

Apelamas autoras. Sustentam que as contribuições ao INCRA, SEBRAE/APEX/ABDI e ao Salário-Educação não podem mais incidir sobre a folha de salários após a EC 33/2001.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003718-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BAYER S.A., SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A, THAIS FERNANDEZ MARINI SALVIATTO - SP267561-A  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A, THAIS FERNANDEZ MARINI SALVIATTO - SP267561-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.*

*2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.*

*3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.*

*4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.*

*5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

*(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS APÓS AEC 33/2001.

*1. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*2. Apelação desprovida.*

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009408-45.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARSH GSC SERVICOS E ADMINISTRACAO DE SEGUROS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009408-45.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARSH GSC SERVICOS E ADMINISTRACAO DE SEGUROS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança de caráter preventivo impetrado por MARSH GSC SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO DE SEGUROS LTDA. contra suposto ato a ser praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 205.321,29 (doc. ID. 3296663).

Proferida sentença concedendo a segurança para determinar que a autoridade impetrada mantenha a impetrante como contribuinte da CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011, durante o exercício de 2017, afastando-se os efeitos da Medida Provisória nº 774/2017, julgando extinto o processo, nos termos do artigo 487, inciso I do novo Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente à Lei nº 12.016/09. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta não haver direito adquirido à desoneração.

A impetrante apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009408-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARSH GSC SERVICOS E ADMINISTRACAO DE SEGUROS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (...)*

*Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)*

*Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:*

*Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:*

*(...)*

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário. (negrito)*

*(...)*

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º Ficam revogados:

*I – o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II – os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tomar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano.

Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irretroatividade prevista em lei não é comando de não única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder Tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas.

Observe, neste sentido, que a Constituição Federal prevê expressamente no inciso XXXVI do artigo 5º que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

---

#### VOTO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:**acompanho o Relator compressalva.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

Contudo, considerando que este Colegiado em sede de julgamento estendido (art. 942 CPC), superou a questão da prejudicialidade, apreciando o mérito da matéria discutida (Ap 5011032-32.2017.403.6100), ressalvo meu entendimento e acompanho o Relator.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESAO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO.

1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB).
2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário.
3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte.
4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88).
5. Apelação e reexame necessário desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004918-96.2003.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
APELADO: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004918-96.2003.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
APELADO: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 9.500.000,00.

Proferida sentença (doc. ID 8958645 – pág. 93) julgando o feito parcialmente procedente para reconhecer a decadência das contribuições sem fatos geradores anteriores a 30/05/1996 e a inexigibilidade das contribuições incidentes sobre contratos de prestação de serviços, indevidamente considerados pela autarquia como vínculos de emprego. Honorários advocatícios “em reciprocidade”. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a embargante. Sustenta que o Juiz acolheu integralmente seu pleito, equivocando-se ao colocar no dispositivo que o feito era parcialmente procedente. Caso mantido reconhecimento de vínculos de emprego, há a necessidade de se analisar as alegações referentes à ilegalidade e inconstitucionalidade das alíquotas do SAT, INCRA e SESC/SENAC/SEBRAE. Requer a condenação da União em verba honorária.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação da autora.

Apela também a União. Sustenta que os créditos do ano de 1996 não foram atingidos pela decadência. Sustenta que a fiscalização demonstrou a existência de verdadeiro vínculo empregatício camuflado sob a roupagem jurídica de contratos de prestação de serviços médicos especializados.

A embargante apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação da União.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004918-96.2003.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
APELADO: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consigno o Juiz na sentença:

*- Alega o embargante, que a autarquia constituiu indevidamente crédito tributário, pois determinou a incidência de contribuição social sobre a remuneração de trabalhadores terceirizados, enquadrando os mesmos como empregados da embargante. Sustenta, ainda, a ocorrência da decadência/prescrição, bem como a inexigibilidade da contribuição ao SAT, INCRA e SESC/SENAC e SEBRAE;*

*- O crédito em execução está parcialmente extinto pela decadência. Conforme consta da CDA, e expressamente ratificado pela embargada em sua impugnação, os créditos em execução foram constituídos por NFLD lavrada em 30/05/2001. Os fatos geradores das contribuições são relativos ao período de 01/1 992 a 12/2000. A embargada não comprovou ou sequer alegou a ocorrência de hipótese de interrupção ou suspensão do prazo decadencial. Assim, em face do disposto na súmula vinculante 8 do E. STF, restam extintas pela decadência as contribuições sociais com fatos geradores anteriores a 30/05/1996;*

*- O fisco descaracterizou contratos de prestação de serviços firmados entre a embargante e empresas que atuam nas mais diversas especialidades médicas, como odontologia, radiologia, oftalmologia, anestesia, ortopedia, ginecologia, etc... Nos relatórios emitidos pela fiscalização,*

*relativos às NFLD's 35.147.749-7 e 35.147.750-0 (fis. 492/503), verifico que, o agente fiscal não logrou reunir elementos consistentes para descaracterizar os contratos de prestação de serviços especializados firmados pela embargante. Embora existam irregularidades contábeis e formais, conforme apontou o agente fiscal em seu relatório, tenho que os mesmos não bastam para descaracterizar o contrato de prestação de serviços. Os excessos do agente fiscal são evidentes;*

*- Na determinação dos fatos geradores das contribuições, elegeu o fiscal a " mão-de-obra contida nas Notas fiscais de Serviço das empresas prestadoras de serviço médicos para o hospital em referência";*

*- Ora, imprescindível, para a eventual caracterização do vínculo de emprego, que o fisco determine e individualize os supostos empregados, não servindo, para este fim, uma simples indicação genérica da mão-de-obra prestada, e muito menos conclusões baseadas em suposições;*

*- A ausência de individualização e identificação dos supostos empregados invalida a constituição do crédito tributário, pois resta indeterminado o seu fato gerador;*

*- O agente fiscal argumentou que os prestadores de serviços ( Médicos ) submetem-se ao Regimento Interno e hierarquia do hospital, às fls. Essa prestação de serviços vem sendo prestada de forma habitual durante anos, de forma contínua e com remuneração;*

*- A assertiva é um tanto vaga e imprecisa, pois a obediência ao Regimento Interno ou a existência de hierarquia não bastam, por si só, para caracterizar o alegado vínculo de emprego, pois o regimento interno, muito mais do que reger as relações entre o hospital e seus colaboradores (empregados e prestadores de serviços ), tem como finalidades precípua a organização estrutural e funcional do estabelecimento, sendo evidente que todos aqueles que ingressarem nas suas dependências, incluindo os usuários, estão sujeitos ao regimento interno, e os colaboradores também à hierarquia;*

*- Impor a hierarquia é prerrogativa não só do empregador, mas também do tomador do serviço, pois à ele incumbe, além de informar as suas necessidades ao prestador do serviço, exigir que o mesmo obedeça a sua organização funcional. É o que ocorre no âmbito da própria autarquia, quando terceiriza serviços de vigilância e limpeza, pois apesar da ausência de vínculo de emprego entre o trabalhador e a autarquia, aquele está obrigado por contrato a obedecer às determinações do responsável pela repartição pública tomadora do serviço, em um nítido exercício de hierarquia;*

*- Assim, o mesmo raciocínio que se aplica à autarquia, em relação às atividades de apoio, incide também em relação à embargante quanto aos serviços médicos terceirizados, coexistindo a hierarquia funcional com contratos de prestação de serviço;*

*- O agente fiscal demonstrou, ao longo de seu relatório, que desconhece o funcionamento dos serviços prestados pelos profissionais médicos, que na sua esmagadora maioria são realizados na forma de plantões ou na prestação de serviços avulsos, como consultas, cirurgias e procedimentos, e quase sempre com contratos com mais de um estabelecimento hospitalar, centro médico ou clínica. O próprio agente fiscal externou dúvidas quanto à natureza do trabalho prestado pelos médicos, pois fez constar em seu relatório, e de forma destacada, que calculou as contribuições na alíquota mínima, e com base exclusiva nas notas fiscais de prestação de serviço, visando afastar a incidência da apropriação indébita de contribuições;*

*- A dívida apresentada pelo próprio agente fiscal enfraquece a sua conclusão pela caracterização dos vínculos de emprego, o que, uma vez mais, impede a constituição das contribuições em cobrança;*

*- Os elementos destacados pelo fiscal, como a longa duração de contratos de prestação de serviços, o crédito de honorários diretamente na conta de sócios, a existência de médicos em estágio, e de médicos prestando serviços sem constar no quadro social das empresas, a exclusividade da empresa ( não do sócio ) em prestar serviços à embargante, além de não caracterizar qualquer ilegalidade, pois são situações amparadas pela legislação, não servem, por si só, como base para descaracterização de atos jurídicos formais e regulares (contratos de prestação de serviços), e a sua substituição por relações jurídicas empregatícias;*

*- A estrita legalidade que norteia o poder de tributar obriga a fiscalização a adequar corretamente o fato à norma, devendo demonstrar, objetiva e cabalmente, a presença de todos os elementos que caracterizam a hipótese de incidência do tributo, não existindo espaço para qualquer tipo de suposição ou especulação por parte do fisco;*

*- Tenho como ilegítima, portanto, a constituição das contribuições incidentes sobre os contratos de prestação de serviços firmados pela embargante, pois não caracterizados os alegados vínculos de emprego.;*

*- Exigíveis as contribuições ao SAT, ao INCRA, e ao SESC/SENAC/SEBRAE.*

A União sustenta que os créditos do ano de 1996 não foram atingidos pela decadência. Alega também que a fiscalização demonstrou a existência de verdadeiro vínculo empregatício camuflado sob a roupagem jurídica de contratos de prestação de serviços médicos especializados.

Embora a alegação de decadência seja uma preliminar de mérito, no caso dos autos postergo sua análise pelas razões que vem a seguir.

Defende a União que a fiscalização demonstrou que os contratos de prestação de serviços “camuflavam” vínculos empregatícios.

A esse respeito observo, inicialmente, que sequer os Auditores Fiscais do Trabalho detêm competência para declarar vínculo empregatício com caráter de definitividade. É o que se extrai da leitura do artigo 11 da Lei 10.593/02 que dispõe sobre a reestruturação da Carreira de Auditoria Fiscal do Trabalho:

*"Art. 11. Os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho têm por atribuições assegurar, em todo o território nacional:*

*I - o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego;*

*II - a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, visando a redução dos índices de informalidade;*

*III - a verificação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, objetivando maximizar os índices de arrecadação;*

*IV - o cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores;*

*V - o respeito aos acordos, tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil seja signatário;*

*VI - a lavratura de auto de apreensão e guarda de documentos, materiais, livros e assemelhados, para verificação da existência de fraude e irregularidades, bem como o exame da contabilidade das empresas, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 17 e 18 do Código Comercial.*

*Parágrafo único. O Poder Executivo regulamentará as atribuições privativas previstas neste artigo, podendo cometer aos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho outras atribuições, desde que compatíveis com atividades de auditoria e fiscalização."*

Como se percebe, o dispositivo legal que disciplina as atribuições legais do auditor fiscal do trabalho não prevê a possibilidade de reconhecimento definitivo de vínculo do trabalho, o que constitui, à evidência, atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

Assim, não se pode permitir criar, entre terceiros, relação jurídica por eles não mantida, justificando-se tal cobrança tão somente se firmado, entre os terceiros em questão, contrato de trabalho.

Momento em se considerando que a atividade do médico é mesmo de prestador de serviços, profissional liberal que é, não se justificando a existência de contrato de trabalho entre este e a pessoa para quem os serviços são prestados.

Somente seria lícito à autarquia pretender o recebimento de tais verbas se existente decisão transitada em julgado da Justiça do Trabalho afirmando a existência de vínculo empregatício, limitando-se a cobrança às pessoas e períodos reconhecidos na decisão judicial.

E, no caso dos autos, há ainda outro fator a ser considerado.

O Juiz analisou em profundidade a fundamentação utilizada pela fiscalização.

Observou que “os excessos do agente fiscal são evidentes”, pois:

- Não houve individualização dos empregados (fato gerador indeterminado), não bastando indicação genérica ou baseada em suposições;

- A obediência ao Regimento Interno ou a existência de hierarquia não bastam, por si só, para caracterizar o alegado vínculo de emprego, pois o regimento interno, muito mais do que reger as relações entre o hospital e seus colaboradores (empregados e prestadores de serviços), tem como finalidades precípua a organização estrutural e funcional do estabelecimento;

- O próprio agente fiscal externou dúvidas quanto à natureza do trabalho prestado pelos médicos, pois fez constar em seu relatório, e de forma destacada, que calculou as contribuições na alíquota mínima, e com base exclusiva nas notas fiscais de prestação de serviço, visando afastar a incidência da apropriação indevida de contribuições;

- A longa duração de contratos de prestação de serviços, o crédito de honorários diretamente na conta de sócios, a existência de médicos em estágio, e de médicos prestando serviços sem constar no quadro social das empresas, a exclusividade da empresa ( não do sócio ) em prestar serviços à embargante, além de não caracterizar qualquer ilegalidade, pois são situações amparadas pela legislação, não servem, por si só, como base para descaracterização de atos jurídicos formais e regulares (contratos de prestação de serviços), e a sua substituição por relações jurídicas empregatícias.

Esse é o núcleo da fundamentação da sentença.

Já a União, em seu recurso, apenas reitera que “atividade fiscalizador comprovou, de maneira cabal, a prestação de serviços, de forma não eventual, sob subordinação jurídica, mediante pagamento de remuneração, servindo os contratos de prestação de serviços como meio de burlar a aplicação das legislações trabalhistas e previdenciária.

Contudo, os elementos apontados pela fiscalização foram ponderados pelo Juiz, concluindo-se pela ilegitimidade dos créditos constituídos em razão dos equívocos cometidos pelo agente fiscal.

Dessa forma, inviável a reforma da sentença.

De outro lado, constatada e ilegitimidade do lançamento, desnecessária a análise sobre a decadência.

Correta a embargante no que tange ao resultado do julgamento.

Não caracterizado o vínculo empregatício, todo o lançamento (inclusive as contribuições a terceiros dele decorrentes) ficam cancelados, devendo constar no dispositivo que os embargos à execução são totalmente procedentes.

Cabível, pois, a condenação da União em verba honorária a qual fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil Reais), tendo em vista o valor da causa e a média complexidade da demanda.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e ao reexame necessário e DOU PROVIMENTO à apelação da embargante, consignando a total procedência dos embargos e condenando a União em verba honorária.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E DE TERCEIROS. VÍNCULO EMPREGATÍCIOS CONSTATADO PELA FISCALIZAÇÃO DO INSS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução objetiva a cobrança de créditos lançados em razão de a fiscalização do INSS ter descaracterizado contratos de prestação de serviço, reconhecendo vínculos empregatícios.
2. Sequer os Auditores Fiscais do Trabalho detêm competência para declarar vínculo empregatício com caráter de definitividade. É o que se extrai da leitura do artigo 11 da Lei 10.593/02 que dispõe sobre a reestruturação da Carreira de Auditoria Fiscal do Trabalho.
3. Ademais, o Juiz relacionou diversos motivos pelos quais a fiscalização se equivocou, tendo a apelante somente reiterado os termos da autuação.
4. Correção do dispositivo da sentença, com a consequente condenação da União em verba honorária.
5. Apelação da União e reexame necessário desprovidos. Apelação da embargante provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e ao reexame necessário e deu provimento à apelação da embargante, consignando a total procedência dos embargos e condenando a União em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003138-38.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROSIMEIRE PAULINO RAMOS DE MEDEIROS

APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELADO: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A, ROBERTA MUCARE PAZZIAN - SP344108-A, CATALINA SOIFER CAPELETTI - SP227996-A,

THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A, MIRIAM DIAMANDI - SP302676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003138-38.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROSIMEIRE PAULINO RAMOS DE MEDEIROS

APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELADO: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A, ROBERTA MUCARE PAZZIAN - SP344108-A, CATALINA SOIFER CAPELETTI - SP227996-A,

THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A, MIRIAM DIAMANDI - SP302676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por Rumo Malha Paulista S/A e por Rosimeire Paulino Ramos de Medeiros contra a sentença que julgou procedente a ação de reintegração de posse, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a desocupar a faixa de domínio da ferrovia, situada no quilômetro ferroviário 73+800 (km 73+14), município de Mairinque/SP, condicionando a expedição do mandado de reintegração de posse à comprovação pela autora de que providenciou local para realocar a ré e sua família, por período não inferior a 6 meses.

A demanda foi ajuizada por All América Latina Logística Malha Paulista S/A, atualmente denominada Rumo Malha Paulista S/A, em face de Rosimeire Paulino Ramos de Medeiros, com pedido liminar, visando à reintegração de posse da faixa de domínio da ferrovia, na altura do km ferroviário 73+800 (km 73+14), no município de Mairinque/SP, ocupado pela ré.

Intimados, o DNIT e a ANTT manifestaram interesse no feito e foram incluídos na lide, como assistentes simples da autora (ID 7718763).

A ré apresentou Contestação (ID 7718767).

Sobreveio sentença (ID 7718767), nos termos acima delineados. A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja execução ficará suspensa, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

Irresignada, a Rumo Malha Paulista S/A interpôs recurso de apelação (ID 7718767), alegando que cabe ao Município o dever de alojar a apelada e sua família. Requer, assim, a parcial reforma da sentença, para que seja afastada a sua responsabilidade de providenciar local para realocar a ré.

Por sua vez, apela a ré (ID 7718768), pleiteando a reforma da sentença, para que seja julgada improcedente a demanda, assegurando-se a continuidade de sua posse sobre a área em questão, face à destinação social do imóvel, utilizado como moradia. Subsidiariamente, requer que lhe seja providenciado um local permanente de moradia, equivalente ao imóvel atualmente ocupado.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento dos recursos (ID 70386830).

**É o relatório.**

APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogados do(a) APELADO: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A, ROBERTA MUCARE PAZZIAN - SP344108-A, CATALINA SOIFER CAPELLETTI - SP227996-A,  
THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A, MIRIAM DIAMANDI - SP302676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A demanda foi ajuizada por All América Latina Logística Malha Paulista S/A, atualmente denominada Rumo Malha Paulista S/A, em face de Rosimeire Paulino Ramos de Medeiros, com pedido liminar, visando à reintegração de posse da faixa de domínio da ferrovia, na altura do km ferroviário 73+800 (km 73+14), no município de Mairinque/SP, ocupada pela ré.

A sentença julgou procedente a ação, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a desocupar a referida faixa de domínio da ferrovia, condicionando a expedição do mandado de reintegração de posse à comprovação pela autora de que providenciou local para realocar a ré e sua família, por período não inferior a 6 meses. A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja execução ficará suspensa, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

Em suas razões recursais, a Rumo Malha Paulista S/A alega que cabe ao Município o dever de alocar a apelada e sua família. Requer, assim, a parcial reforma da sentença, para que seja afastada a sua responsabilidade de providenciar local para realocar a ré.

Por sua vez, apela a ré, pleiteando a reforma da sentença, para que seja julgada improcedente a demanda, assegurando-se a continuidade de sua posse sobre a área em questão, face à destinação social do imóvel, utilizado como moradia. Subsidiariamente, requer que lhe seja providenciado um local permanente de moradia, equivalente ao imóvel atualmente ocupado.

Neste contexto, observo, inicialmente, que, em 03 de junho de 2014, a empresa GERSEA, responsável pela vigilância e fiscalização das ferrovias, apurou a ocorrência de invasão da faixa de domínio da autora, localizada no km 73+800 (73+14), no município de Mairinque/SP, pela ré, que teria construído, a 5 metros do eixo central, um chiqueiro e um barraco, onde residiam doze pessoas - a ré, seu esposo, oito filhos, uma nora e uma neta (ID 778761, p. 24).

Diante disso, o D. Juízo a quo oficiou a Prefeitura Municipal de Mairinque, requisitando informações acerca da existência de local para alocar a família da ré, ou da possibilidade de inclusão da família em programas sociais referentes à moradia. Foram expedidos ofícios à União e ao Estado de São Paulo com a mesma finalidade.

A princípio, o Município de Mairinque afirmou não dispor de local para realocar a família, porém, determinou à Secretaria de Assistência Social o acompanhamento do caso. Em sua primeira visita ao local, a assistente social constatou que: a) a residência da ré está localizada na Rodovia Raposo Tavares, bairro Paritojo (antiga casa dos ferroviários); b) no núcleo familiar constam sete menores de idade; c) a renda familiar provém do benefício de Programa Bolsa Família e do trabalho de recolhimento de objetos recicláveis, exercido pelo esposo da ré; d) a ré reside há nove anos no local e afirma tê-lo adquirido de uma senhora, em troca de objetos recolhidos entre os materiais recicláveis (ID 7718762, pp. 67/68).

Em uma segunda visita domiciliar (ID 7718765, p. 16), o assistente social averiguou que a renda mensal familiar *per capita* era de R\$13,00 (treze reais). Por fim, em uma terceira visita, o assistente social informou à ré que a Secretaria de Assistência Social e a Prefeitura de Mairinque disponibilizariam uma residência para alocar sua família, por um período de seis meses, prorrogável por mais seis meses, nos moldes da Política do Aluguel Social, tendo a ré recusado a oferta, sob o argumento de que o período de seis meses a um ano não seria suficiente para que encontrasse outro lugar para ficar, pois, não a família não tem condições financeiras para tanto (ID 7718765, pp. 42/43).

Ademais, em cumprimento ao mandado de constatação, os oficiais de justiça apuraram que há outras inúmeras famílias morando nas casas localizadas no entorno da residência da ré, muitas delas há cerca de quinze anos (ID 7718764 pp. 41/42).

O Estado de São Paulo, em resposta ao ofício do D. Juízo, consultou a Casa Paulista e a CDHU - Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo sobre a possibilidade de inclusão da ré em programa habitacional, porém, ambas informaram não ser possível (ID 7718766, pp. 7/14).

Ante a dificuldade de inseri-la em um programa habitacional, o D. Juízo a quo entendeu que caberia à autora a responsabilidade de providenciar um local para alocar a família da ré, por período não inferior a seis meses, e condicionou a expedição do mandado de reintegração de posse à comprovação de tal providência nos autos.

Todavia, entendo que tal medida não se mostra a mais adequada. Isso porque a própria ré já havia negado a oferta da Prefeitura Municipal de Mairinque de uma residência onde poderia permanecer com sua família por um ano, afirmando que não possui condições financeiras para encontrar um novo lugar para residir depois desse período, o que se coaduna com as informações colhidas pelos assistentes sociais, no sentido de que a família da ré é formada por doze pessoas, sendo sete menores de idade, com renda mensal *per capita* de apenas R\$13,00 (treze reais).

Dessa forma, razão assiste à ré ao argumentar que só seria possível deixar o imóvel em questão se lhe fosse oferecido um local permanente para morar, de modo que o exíguo período de seis meses determinado na r. sentença somente protelaria o momento em que sua família se veria sem um lugar para morar.

Assim, embora seja incontroverso nos autos que a autora, ora apelante, na qualidade de empresa concessionária de serviços públicos de transporte ferroviário de cargas, detém a posse da área objeto dos autos, não se pode deixar de notar que a referida área se encontra há anos em estado de completo abandono pela autora, que vem descumprindo, reiteradamente, a sua obrigação de conservá-la, conforme previsto no Contrato de Concessão firmado com a União, nos seguintes termos:

*"CLÁUSULA NONA - DAS OBRIGAÇÕES DAS PARTES*

*(...)*

*9.1 - DAS OBRIGAÇÕES DA CONCESSIONÁRIA:*

*(...)*

*XIV) Zelar pela integridade dos bens vinculados à CONCESSÃO, conforme normas técnicas específicas, mantendo-os em perfeitas condições de funcionamento e conservação, até a sua transferência à CONCEDENTE ou à nova CONCESSIONÁRIA;" (ID 7718760, p. 34/35)*

Desta feita, claro está que foi a omissão do Poder Público e da administração da autora que possibilitou a ocupação da área pela ré por outras inúmeras famílias, conforme apurado pelos oficiais de justiça, que constituíram moradia no local. Ademais, não se pode ignorar o fato da ré se tratar de pessoa extremamente pobre, que passou a ocupar a área com sua família para fins de moradia, por falta de opção, dando a devida função social àquela propriedade.

Diante disso, entendo que a ré detém a melhor posse, especialmente porque a linha férrea se encontra desativada e a autora busca apenas a desocupação do local, sem qualquer intenção de utilização efetiva da área.

Nessa senda, a Quarta Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1302736, consignou que, ainda que preenchidos os requisitos necessários à reintegração de posse, não poderá o julgador se furtar da análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade, na substância insensível da norma, devendo, nesses casos, ter como norte os princípios da dignidade humana e da função social. Vejamos:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. REQUISITOS DO ART. 927 DO CPC/1973 E 561 DO NOVO CPC. REALIDADE FÁTICA DO IMÓVEL MODIFICADA. IMÓVEL QUE SE TRANSFORMOU EM BAIRRO URBANO POPULOSO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA NOVA REALIDADE NA SOLUÇÃO DA CONTENDA. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DA POSSE. DIREITO À MORADIA E MÍNIMO EXISTENCIAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PONDERAÇÃO DE VALORES. NEGATIVA DA REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PRESTAÇÃO ORIGINÁRIA EM ALTERNATIVA. ART. 461-A DO CPC/1973. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. "Havendo no acórdão declaração expressa quanto aos fatos e fundamentos que embasaram suas conclusões, não há como vislumbrar-se ofensa aos arts. 458 e 535, CPC, por negar-se o colegiado, em embargos declaratórios, a explicitar as razões pelas quais preferiu apoiar-se em certas provas, em detrimento de outras. O princípio do livre convencimento motivado é um dos postulados do nosso sistema processual". (Resp 50936/SP, DJ 19/09/94). 2. O art. 927 do CPC/1973, reproduzido no art. 561 do novo diploma, previa competir ao autor da ação possessória de reintegração a comprovação dos seguintes requisitos: a posse; a turbação ou esbulho pela parte ré; a data da turbação ou do esbulho e a perda da posse. 3. Ainda que verificados os requisitos dispostos no item antecedente, o julgador, diante do caso concreto, não poderá se furta à análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade, na subsunção insensível da norma. É que a evolução do direito não permite mais conceber a proteção do direito à propriedade e posse no interesse exclusivo do particular, uma vez que os princípios da dignidade humana e da função social esperam proteção mais efetiva. 4. O Supremo Tribunal Federal orienta que, tendo em vista a impossibilidade de haver antinomia entre normas constitucionais, sem a exclusão de quaisquer dos direitos em causa, deve prevalecer, no caso concreto, o valor que se apresenta consentâneo com uma solução razoável e prudente, expandindo-se o raio de ação do direito prevalente, mantendo-se, contudo, o núcleo essencial do outro. Para esse desiderato, recomenda-se a aplicação de três máximas norteadoras da proporcionalidade: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. 5. No caso dos autos, o imóvel originalmente reivindicado, na verdade, não existe mais. O bairro hoje, no lugar do terreno antes objeto de comodato, tem vida própria, dotado de infraestrutura urbana, onde serviços são prestados, levando-se à conclusão de que o cumprimento da ordem judicial de reintegração na posse, com satisfação do interesse da empresa de empreendimentos imobiliários, será à custa de graves danos à esfera privada de muitas famílias que há anos construíram suas vidas naquela localidade, fazendo dela uma comunidade, immanada por idêntica herança cultural e histórica, razão pela qual não é adequada a ordem de reintegração. 6. Recurso especial a que se nega provimento." (g.n.)

(STJ - Quarta Turma - REsp n. 1302736/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 23/05/2016)

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Primeira Turma, em caso análogo (TRF 3ª Região - Primeira Turma - AC n. 0000147-37.2014.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Valdecir dos Santos, DJe 11/01/2020).

Ressalte-se, por oportuno, que não se está negando a natureza pública do bem, tampouco o domínio da União sobre a área, mas, tão somente o direito da autora em ser reintegrada na posse de um imóvel por ela abandonado, em detrimento de pessoas de baixa renda que residem no local, comércios inclusive, e que, no momento, melhor atendem ao interesse público.

A manutenção da ré no imóvel, além de atender a função social da propriedade e coadunar-se com o princípio da dignidade da pessoa humana e os princípios da proteção total e da prioridade absoluta dos direitos da criança e do adolescente, tornou-se, também, medida de saúde pública, ante a atual pandemia de covid-19, que exige distanciamento social e outras medidas preventivas, que só podem ser cumpridas por pessoas que possuem um local para residir.

Nada obsta, todavia, que, caso sobrevenha plano de reativação da referida linha férrea ou de qualquer outra finalidade pública para área, a autora venha a ajuizar nova ação de reintegração de posse.

Desta feita, por todos os ângulos analisados, não restou comprovado o direito da autora em ser reintegrada na posse da área objeto dos autos, devendo ser reformada a r. sentença.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do CPC.

Em face do exposto, **dou provimento à apelação da ré**, para assegurar a continuidade de sua posse sobre a área em questão, nos termos da fundamentação, **restando prejudicada a apelação da autora**.

**É o voto.**

## EMENTA

**APELAÇÕES CÍVEIS. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. OCUPAÇÃO DA FAIXA DE DOMÍNIO DE EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO. ESBULHO CONFIGURADO. ÁREA EM ESTADO DE COMPLETO ABANDONO PELA CONCESSIONÁRIA. LINHA FÉRREA DESATIVADA. OCUPAÇÃO PARA MORADIA. AUSÊNCIA DE FINALIDADE PÚBLICA DA ÁREA PELA EMPRESA. FAMÍLIA HIPOSSUFICIENTE. MANUTENÇÃO DA RÉ NO IMÓVEL. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. MEDIDA DE SAÚDE PÚBLICA. RECURSO DA RÉ PROVIDO. RECURSO DA AUTORA PREJUDICADO.**

1. A demanda foi ajuizada por All América Latina Logística Malha Paulista S/A, atualmente denominada Rumo Malha Paulista S/A, em face de Rosimeire Paulino Ramos de Medeiros, com pedido liminar, visando à reintegração de posse da faixa de domínio da ferrovia, na altura do km ferroviário 73+800 (km 73+14), no município de Mairinque/SP, ocupada pela ré.

2. A sentença julgou procedente a ação, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a desocupar a referida faixa de domínio da ferrovia, condicionando a expedição do mandado de reintegração de posse à comprovação pela autora de que providenciou local para realocar a ré e sua família, por período não inferior a 6 meses. A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja execução ficará suspensa, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

3. Em suas razões recursais, a Rumo Malha Paulista S/A alega que cabe ao Município o dever de alojar a apelada e sua família. Requer, assim, a parcial reforma da sentença, para que seja afastada a sua responsabilidade de providenciar local para realocar a ré.

4. Por sua vez, apela a ré, pleiteando a reforma da sentença, para que seja julgada improcedente a demanda, assegurando-se a continuidade de sua posse sobre a área em questão, face à destinação social do imóvel, utilizado como moradia. Subsidiariamente, requer que lhe seja providenciado um local permanente de moradia, equivalente ao imóvel atualmente ocupado.

5. Neste contexto, observa-se, inicialmente, que, em 03 de junho de 2014, a empresa GERSEA, responsável pela vigilância e fiscalização das ferrovias, apurou a ocorrência de invasão da faixa de domínio da autora, localizada no km 73+800 (73+14), no município de Mairinque/SP, pela ré, que teria construído, a 5 metros do eixo central, um chiqueiro e um barraco, onde residiam doze pessoas - a ré, seu esposo, oito filhos, uma nora e uma neta.

6. Diante disso, o D. Juízo a quo oficiou a Prefeitura Municipal de Mairinque, requisitando informações acerca da existência de local para alojar a família da ré, ou da possibilidade de inclusão da família em programas sociais referentes à moradia. Foram expedidos ofícios à União e ao Estado de São Paulo com a mesma finalidade.

7. A princípio, o Município de Mairinque afirmou não dispor de local para realocar a família, porém, determinou à Secretaria de Assistência Social o acompanhamento do caso. Em sua primeira visita ao local, a assistente social constatou que: a) a residência da ré está localizada na Rodovia Raposo Tavares, bairro Pantojo (antiga casa dos ferroviários); b) no núcleo familiar constam sete menores de idade; c) a renda familiar provém do benefício de Programa Bolsa Família e do trabalho de recolhimento de objetos recicláveis, exercido pelo esposo da ré; d) a ré reside há nove anos no local e afirma tê-lo adquirido de uma senhora, em troca de objetos recolhidos entre os materiais recicláveis (ID 7718762, pp. 67/68).

8. Em uma segunda visita domiciliar, o assistente social averiguou que a renda mensal familiar *per capita* era de R\$13,00 (treze reais). Por fim, em uma terceira visita, o assistente social informou à ré que a Secretaria de Assistência Social e a Prefeitura de Mairinque disponibilizariam uma residência para alojar sua família, por um período de seis meses, prorrogável por mais seis meses, nos moldes da Política do Aluguel Social, tendo a ré recusado a oferta, sob o argumento de que o período de seis meses a um ano não seria suficiente para que encontrasse outro lugar para ficar, pois, não a família não tem condições financeiras para tanto.

9. Ademais, em cumprimento ao mandado de constatação, os oficiais de justiça apuraram que há outras inúmeras famílias morando nas casas localizadas no entorno da residência da ré, muitas delas há cerca de quinze anos.

10. O Estado de São Paulo, em resposta ao ofício do D. Juízo, consultou a Casa Paulista e a CDHU - Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo sobre a possibilidade de inclusão da ré em programa habitacional, porém, ambas informaram não ser possível.

11. Ante a dificuldade de inseri-la em um programa habitacional, o D. Juízo *a quo* entendeu que caberia à autora a responsabilidade de providenciar um local para alojar a família da ré, por período não inferior a seis meses, e condicionou a expedição do mandado de reintegração de posse à comprovação de tal providência nos autos.
12. Todavia, entende-se que tal medida não se mostra a mais adequada. Isso porque a própria ré já havia negado a oferta da Prefeitura Municipal de Mairinque de uma residência onde poderia permanecer com sua família por um ano, afirmando que não possui condições financeiras para encontrar um novo lugar para residir depois desse período, o que se coaduna com as informações colhidas pelos assistentes sociais, no sentido de que a família da ré é formada por doze pessoas, sendo sete menores de idade, com renda mensal *per capita* de apenas R\$13,00 (treze reais).
13. Sendo assim, razão assiste à ré ao argumentar que só seria possível deixar o imóvel em questão se lhe fosse oferecido um local permanente para morar, de modo que o exíguo período de seis meses determinado na r. sentença somente protelaria o momento em que sua família se veria sem um lugar para morar.
14. Assim, embora seja incontroverso nos autos que a autora, ora apelante, na qualidade de empresa concessionária de serviços públicos de transporte ferroviário de cargas, detém a posse da área objeto dos autos, não se pode deixar de notar que a referida área se encontra há anos em estado de completo abandono pela autora, que vem descumprindo, reiteradamente, a sua obrigação de conservá-la, conforme previsto na Cláusula Nona do Contrato de Concessão firmado com a União.
15. Desta feita, claro está que foi a omissão do Poder Público e da administração da autora que possibilitou a ocupação da área pela ré por outras inúmeras famílias, conforme apurado pelos oficiais de justiça, que constituíram moradia no local. Ademais, não se pode ignorar o fato da ré se tratar de pessoa extremamente pobre, que passou a ocupar a área com sua família para fins de moradia, por falta de opção, dando a devida função social àquela propriedade.
16. Diante disso, entende-se que a ré detém a melhor posse, especialmente porque a linha férrea se encontra desativada e a autora busca apenas a desocupação do local, sem qualquer intenção de utilização efetiva da área.
17. Nessa senda, a Quarta Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1302736, consignou que, ainda que preenchidos os requisitos necessários à reintegração de posse, não poderá o julgador se furtar da análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade, na subsunção insensível da norma, devendo, nesses casos, ter como norte os princípios da dignidade humana e da função social.
18. No mesmo sentido, já decidiu esta E. Primeira Turma, em caso análogo (TRF 3ª Região - Primeira Turma - AC n. 0000147-37.2014.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, DJe 11/01/2020).
19. Ressalte-se, por oportuno, que não se está negando a natureza pública do bem, tampouco o domínio da União sobre a área, mas, tão somente o direito da autora em ser reintegrada na posse de um imóvel por ela abandonado, em detrimento de pessoas de baixa renda que residem no local, com crianças inclusive, e que, no momento, melhor atendem ao interesse público.
20. A manutenção da ré no imóvel, além de atender a função social da propriedade e coadunar-se com o princípio da dignidade da pessoa humana e os princípios da proteção total e da prioridade absoluta dos direitos da criança e do adolescente, tornou-se, também, medida de saúde pública, ante a atual pandemia de covid-19, que exige distanciamento social e outras medidas preventivas, por tempo indeterminado, que só podem ser cumpridas por pessoas que possuem um local para residir.
21. Nada obsta, todavia, que, caso sobrevenha plano de reativação da referida linha férrea ou de qualquer outra finalidade pública para área, a autora venha a ajuizar nova ação de reintegração de posse.
22. Desta feita, por todos os ângulos analisados, não restou comprovado o direito da autora em ser reintegrada na posse da área objeto dos autos, devendo ser reformada a r. sentença.
23. Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do CPC.
24. Apelação da ré a que se dá provimento. Apelação da autora prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da ré, para assegurar a continuidade de sua posse sobre a área em questão, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001478-05.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: HERBERT MEDEIROS VIEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR VITTI JUNIOR - SP346590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001478-05.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HERBERT MEDEIROS VIEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR VITTI JUNIOR - SP346590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença (ID 122538383), proferida pelo Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo, que concedeu a segurança pleiteada a fim de anular o ato administrativo que importou no licenciamento de HEBERT MEDEIROS VIEIRA DE SOUZA, Sargento Temporário Técnico em Enfermagem do Exército, e determinou fosse colocado na condição de adido até sua recuperação ou eventual reforma, bem como julgou extinto o processo sem resolução de mérito, pela ilegitimidade passiva *ad causam* com relação ao General de Brigada Médica Sérgio dos Santos Szelbrackowski do Exército Brasileiro. Sem honorários.

Em suas razões de apelação (ID 122538392), a UNIÃO pretende a reforma da sentença e aduz:

- ausência de comprovação de direito líquido diante da inexistência de maiores provas (como por exemplo, o Atestado de Origem ou o Inquérito Sanitário de Origem, instrumentos administrativos, etc.) capazes de demonstrar o nexo causal entre a lesão na coluna que acomete a parte impetrante e a prestação do serviço militar;

- legalidade do ato de licenciamento, posto que o autor não é portador de documento que ateste a ocorrência, durante a prestação do serviço militar, de acidente ou doença contraídas em função militar, bem como que a temporariedade da incapacidade B1 atestada se referia única e exclusivamente aos requisitos para prestação do serviço militar, sem qualquer implicação quanto à aptidão ou incapacidade para exercício de atividades laborativas civis;

- violação à previsão do encostamento: art. 50, IV, "e", da Lei n. 6.880/80 - art. 3º, n. 14, c/c o art. 149, do Decreto n. 57.654/66.

Com as contrarrazões (ID 122538396), vieram os autos a esta Corte Federal.

Parecer ministerial pelo não provimento do apelo (ID 129073785).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001478-05.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HERBERT MEDEIROS VIEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR VITTI JUNIOR - SP346590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

### Admissibilidade

Tempestivo o recurso, dele conhecido. Recebo –o em seu regular efeito.

Passo ao exame da matéria devolvida.

### Dos fatos

Trata-se de mandado de segurança impetrado a fim de que fosse anulado o ato de licenciamento e mantido o impetrante HERBERT MEDEIROS VIEIRA DE SOUZA, Sargento Técnico Temporário em Enfermagem do Exército, na condição de adido, com recebimento da remuneração e assistência médico-hospitalar no HMASP.

Consta dos autos que, em 24 de agosto de 2018, durante um serviço de enfermagem, o impetrante sofreu lesão na coluna, sendo lavrada ocorrência do acidente. Após avaliações médicas, foi diagnosticado, em 07 de setembro de 2019, com problemas na coluna, incluindo hérnia discal, sendo que em inspeções de saúde realizadas em setembro e outubro do mesmo ano, obteve os pareceres de Incapaz B1, por “Dorsalgia (lombalgia A/E (hérnia de disco?)) / CID-10.

Porém, em dezembro de 2019, foi surpreendido com a notícia de que seria licenciado em março de 2019, segundo alega, indevidamente, por ainda necessitar de tratamento médico de doença adquirida durante a prestação de serviço militar.

De outro turno, a UNIÃO, em informações referiu que quando da previsão de licenciamento o militar encontrava-se com parecer “Apto A”, conforme inspeção de saúde realizada em 30.11.2018, o que permite o licenciamento por término de prazo de militar temporário e, ainda, que não existe documento sanitário hábil (Atestado de Origem) a comprovar relação de causa e efeito da moléstia apresentada pelo então militar com acidente em serviço.

Registre-se, porém, que a UNIÃO informa, no mesmo documento (acostado em ID 122538350), que o militar, à época, permanecia “na condição de efetivo serviço ativo desta OMS até término do prazo de 30 dias de afastamento total do serviço e instrução para realizar tratamento, em prorrogação”, haja vista a vigência de parecer “Incapaz B1” proferido em última ata de inspeção de saúde realizada em abril de 2019” (sessão 21/2019), consignando que após tal período, o militar seria reavaliado.

Diante disso, o magistrado concedeu a segurança, consignando que em inspeções de saúde realizadas nos meses de setembro e outubro de 2018, anteriormente àquela que fundamentou a previsão de licenciamento de novembro de 2018, e em período posterior, em março de 2019, o autor obteve parecer de incapacidade temporária, nos termos seguintes:

*(...) No mérito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que, independentemente do fato da lesão ter relação ou não com o serviço castrense, o militar temporário incapacitado tem direito de permanecer na condição de adido, recebendo remuneração e assistência médico hospitalar até sua recuperação ou reforma.*

*No caso em exame, o impetrante foi considerado temporariamente incapaz para o serviço militar, por longos períodos, com diagnóstico de lombalgia, tanto em período anterior como em período posterior a 31 de março de 2019, data prevista para o licenciamento publicada em 18 de dezembro de 2018.*

*Assim sendo, impõe-se a anulação do ato administrativo que importou no licenciamento do impetrante, devendo a Administração Pública Militar mantê-lo na condição de adido, com remuneração e assistência médico hospitalar até sua recuperação ou reforma.*

*Nesta linha, inclusive, é a V. Decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, no agravo de instrumento n. 5012276-89.2019.403.0000, antecipou os efeitos da tutela recursal, in verbis (...).*

De fato,

Em que pesem os argumentos da UNIÃO, entendo não haver elementos nos autos a ensejar a reforma da sentença.

A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. Assim, o militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado.

O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

Importante notar que esse direito independe de a incapacidade ter ou não relação de causa e efeito com o serviço militar e de ser o militar temporário ou não.

Confirmam-se os julgados nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. LESÃO SURTIDA DURANTE O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE CASTRENSE. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. A indicada afronta aos arts. 20, 130, 219, 263, 333, I, 436, 437, 458 e 467 do CPC de 1973; ao art. 85, § 3º, do CPC; ao art. 31 da Lei 4.375/1964 e aos arts. 876, 884 e 885 do CC/1916 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esse dispositivo legal. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 2. A desconstituição das premissas lançadas pela instância de origem acerca da incapacidade parcial e temporária do autor, da existência de relação entre a doença suportada pelo demandante e o serviço militar, bem como da respectiva necessidade de sua reintegração na condição de adido para fins de tratamento de saúde, ensejaria o revolvimento do acervo fático, procedimento que, em Recurso Especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*3. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária.*

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

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. ENFERMIDADE. INCAPACIDADE SURGIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. LICENCIAMENTO. NULIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A MOLÉSTIA E O TRABALHO REALIZADO. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O acórdão recorrido não destoia da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o militar temporário, em se tratando de debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, não pode ser licenciado, fazendo jus à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedente: AgInt no REsp 1.628.906/PE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/9/2017.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1469472/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 20/11/2017)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. MILITAR INCAPACITADA PARA O SERVIÇO ATIVO DO EXÉRCITO AO TEMPO DO DESLIGAMENTO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Inicialmente, constata-se que não se configura a ofensa aos arts. 489 e 1022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. Na hipótese dos autos, a militar estava temporariamente incapacitada para o serviço ativo do Exército ao tempo do desligamento. Com efeito, o entendimento da jurisprudência do STJ é de que o militar acometido de doença incapacitante, durante a prestação do serviço castrense, faz jus à reintegração para tratamento médico-hospitalar adequado, sendo-lhe assegurada a percepção das vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Dessa forma, a harmonia entre o acórdão impugnado e a jurisprudência do STJ atrai a aplicação da Súmula 83 do STJ.

3. No mais, a irresignação na moldura delineada, no tocante à incapacidade e ao nexo causal entre a moléstia e a atividade militar, não comporta trânsito, porquanto a mudança das conclusões adotadas pelo Tribunal de origem exige novo exame do acervo fático-probatório dos autos, sendo vedado em Recurso Especial ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1667972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 13/09/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR DO EXÉRCITO. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. OFENSA A DECRETO REGULAMENTAR. EXAME, EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO COMO LEI FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que é ilegal o licenciamento do militar temporário que, à época, encontrava-se incapacitado, necessitando de tratamento médico, razão pela qual, uma vez determinada sua reintegração ao serviço ativo das Forças Armadas, serão devidas as parcelas remuneratórias do período em que esteve licenciado. Precedentes: STJ, REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2012; STJ, AgRg no AREsp 363.375/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2014. II. Para fins de exame do direito à reintegração ao serviço militar para tratamento de saúde, é irrelevante perquirir-se a incapacidade temporária do ex-militar tem, ou não, relação de causa e efeito com o serviço castrense, pois tal questão somente será relevante na hipótese de posterior reforma por incapacidade definitiva. Inteligência dos arts. 108 a 111 da Lei 6.880/80. III. Esta Corte "possui entendimento de que o Decreto regulamentar não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza sua discussão na via excepcional" (STJ, AgRg no REsp 1.421.807/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014). IV. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201101358840, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJE 18/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201201952296, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 08/05/2013).

Vale dizer, não basta que seja oferecido tratamento após o licenciamento e dissociado do pagamento de soldos. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é necessário que o militar seja mantido nas Forças Armadas e perceba soldo enquanto recebe tratamento médico que lhe é devido.

De outro turno, esgotados os recursos médicos para tratamento, a depender da Conveniência para a Administração Militar ou a pedido do próprio Militar poderá ser licenciado, ou se constatada a incapacidade permanente para os atos laborais da vida civil, reformado.

Os seguintes dispositivos do Estatuto dos Militares - Lei 6.880/1980 - vigentes à época dos fatos (na redação anterior à alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.954/2019, de 16.12.2019), são relevantes para o deslinde da controvérsia:

Art. 94. A exclusão do serviço ativo das Forças Armadas e o conseqüente desligamento da organização a que estiver vinculado o militar decorrem dos seguintes motivos:

I - transferência para a reserva remunerada;

II - reforma;

III - demissão;

IV - perda de posto e patente;

V - licenciamento;

VI - anulação de incorporação;

VII - desincorporação;

VIII - a bem da disciplina;

IX - deserção;

X - falecimento; e

XI - extravio.

§ 1º O militar excluído do serviço ativo e desligado da organização a que estiver vinculado passará a integrar a reserva das Forças Armadas, exceto se incidir em qualquer dos itens II, IV, VI, VIII, IX, X e XI deste artigo ou for licenciado, ex officio, a bem da disciplina.

§ 2º Os atos referentes às situações de que trata o presente artigo são da alçada do Presidente da República, ou da autoridade competente para realizá-los, por delegação.

Art. 95. O militar na ativa, enquadrado em um dos itens I, II, V e VII do artigo anterior, ou demissionário a pedido, continuará no exercício de suas funções até ser desligado da organização militar em que serve.

§ 1º O desligamento do militar da organização em que serve deverá ser feito após a publicação em Diário Oficial, em Boletim ou em Ordem de Serviço de sua organização militar, do ato oficial correspondente, e não poderá exceder 45 (quarenta e cinco) dias da data da primeira publicação oficial.

§ 2º Ultrapassado o prazo a que se refere o parágrafo anterior, o militar será considerado desligado da organização a que estiver vinculado, deixando de contar tempo de serviço, para fins de transferência para a inatividade.

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;

II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e (Redação dada pela Lei nº 12.670, de 2012)

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeteleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente. [\(Redação dada pela Lei nº 7.580, de 1986\)](#)

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

(...)

Art. 121. O licenciamento do serviço ativo se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

§ 1º O licenciamento a pedido poderá ser concedido, desde que não haja prejuízo para o serviço:

a) ao oficial da reserva convocado, após prestação do serviço ativo durante 6 (seis) meses; e

b) à praça engajada ou reengajada, desde que conte, no mínimo, a metade do tempo de serviço a que se obrigou.

(...)

§ 3º O licenciamento ex officio será feito na forma da legislação que trata do serviço militar e dos regulamentos específicos de cada Força Armada:

a) por conclusão de tempo de serviço ou de estágio;

b) por conveniência do serviço; e

c) a bem da disciplina.

§ 4º O militar licenciado não tem direito a qualquer remuneração e, exceto o licenciado ex officio a bem da disciplina, deve ser incluído ou reincluído na reserva.

(...)

Da análise dos dispositivos infere-se que:

a) se o acidente tiver relação com o serviço, a reforma é devida ao militar incapacitado para a atividade castrense, não estável, com qualquer tempo de serviço;

b) se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido); havendo incapacidade temporária para o serviço militar deve ser reintegrado para fins de tratamento médico, se incapaz permanentemente apenas para a atividade castrense, pode ser desligado;

c) se o acidente ou moléstia tiver relação com o serviço e, também, se constata a incapacidade definitiva para a vida civil, invalidez social, deverá ser reformado com os proventos calculados com base no grau hierárquico imediato.

Anoto, por oportuno, que as hipóteses de desligamento, licenciamento e reforma de militares acometidos por doenças com e sem relação de causa e efeito com a atividade castrense foram incluídas expressamente no Estatuto dos Militares pela Lei n. 13.594/2019, corroborando as conclusões acima, confirmam-se:

Art. 106. A reforma será aplicada ao militar que: [\(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

I - atingir as seguintes idades-limite de permanência na reserva:

II - se de carreira, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas; [\(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

II - A. se temporário: [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

a) for julgado inválido; [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

b) for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas, quando enquadrado no disposto nos incisos I e II do caput do art. 108 desta Lei; [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

(...)

Art. 109. O militar de carreira julgado incapaz definitivamente para a atividade militar por uma das hipóteses previstas nos incisos I, II, III, IV e V do caput do art. 108 desta Lei será reformado com qualquer tempo de serviço. [\(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se ao militar temporário enquadrado em uma das hipóteses previstas nos incisos I e II do caput do art. 108 desta Lei. [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se ao militar temporário enquadrado em uma das hipóteses previstas nos incisos III, IV e V do caput do art. 108 desta Lei se, concomitantemente, for considerado inválido por estar impossibilitado total e permanentemente para qualquer atividade laboral, pública ou privada. [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

§ 3º O militar temporário que estiver enquadrado em uma das hipóteses previstas nos incisos III, IV e V do caput do art. 108 desta Lei, mas não for considerado inválido por não estar impossibilitado total e permanentemente para qualquer atividade laboral, pública ou privada, será licenciado ou desincorporado na forma prevista na legislação do serviço militar. [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

§ 1º O militar temporário, na hipótese prevista neste artigo, só fará jus à reforma se for considerado inválido por estar impossibilitado total e permanentemente para qualquer atividade laboral, pública ou privada. [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

§ 2º Será licenciado ou desincorporado, na forma prevista na legislação pertinente, o militar temporário que não for considerado inválido. [\(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)

Verifica-se na hipótese que conforme documentação coligida o impetrante encontrava-se incapacitado temporariamente para as atividades da caserna e nessas condições, independentemente da doença ter ou não relação de causa e efeito com o serviço militar, impossível o licenciamento.

Note-se, conforme registro em Folha de Alterações (ID 122538350), que em sessão n. 21/2019, de 04.04.2019, o militar obteve parecer "Incapaz B1". Necessita de 30 dias de afastamento total do serviço e instrução para realizar seu tratamento, em prorrogação. Observação: a doença ou defeito físico não preexistia à data da incorporação. O parecer "incapaz B1" significa que o inspecionado encontra-se incapaz temporariamente, podendo ser recuperado a curto prazo (até uma ano)."

Logo, escorreita a sentença que manteve o impetrante na condição de adido com percepção de soldo até sua recuperação ou eventual reforma.

No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. ACIDENTE EM SERVIÇO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. MULTA EMBARGOS PROTETÓRIOS AFASTADA. RECURSO PROVIDO.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido para anular o ato de licenciamento de militar e determinar a reintegração do autor às fileiras do Exército para fins de tratamento médico e, eventual, reforma, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios em benefício da União (observados os ditames do 3º do artigo 98 do CPC) nos percentuais mínimos (artigo 85, 3º, CPC) sobre o valor atualizado da causa.

3. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. O militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado. O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

4. Lei n. 6.880/80: O militar, em razão de acidente em serviço (art. 108, III), julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito a aposentadoria ex officio (art. 106, II), independentemente de seu tempo de serviço (art. 109). Se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido).

5. A hipótese cuida de militar temporário incorporado às fileiras do Exército para prestação do serviço militar inicial. Durante a prestação do serviço militar, sofreu acidente enquanto praticava atividade física, sendo que a Administração Militar reconheceu o fato como acidente de serviço, sendo lavrado Atestado Sanitário de Origem.

6. Em Juízo o expert reafirmou ser "Inquestionável a necessidade de cirurgia para realinhamento do joelho. Porém, No momento não apresenta sinais inflamatórios, dor e restrição de movimentos a manobras no joelho. Portanto requerente apto para o trabalho." A contrário sensu, o laudo do assistente técnico afirma subsistir incapacidade temporária tanto para o labor civil quanto para as atividades militares.

7. Embora os laudos do perito judicial e do assistente não sejam convergentes, ambos apontam a necessidade de intervenção cirúrgica para a o alinhamento do joelho e a inexistência de invalidez social. Assim, somando a "inquestionável a necessidade de cirurgia para realinhamento do joelho", confirme atestado pela perita judicial, a afirmação do assistente técnico que o militar estaria inapto temporariamente para atividade militar em decorrência da lesão meniscal e, ainda, que o penúltimo parecer médico do Exército, exarado 05 (cinco) meses antes do licenciamento, o autor foi considerado "Incapaz B2" (incapaz temporariamente com recuperação a longo prazo), infere-se a presença dos requisitos ensejadores da reintegração do militar para tratamento médico, visto que quando do licenciamento do autor ainda não haviam sido esgotados todos os meios disponíveis para recuperação ou estabilização do quadro apresentado pelo então militar.

8. Incorreto o ato de licenciamento do autor, militar temporário, dada que a sua debilidade sobreveio durante o serviço militar e permaneceu depois do licenciamento. Sentença reformada no ponto.

9. Não se vislumbra o evidente intuito protetório nos embargos de declaração. Multa afastada.

10. Recurso provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0001305-42.2016.4.03.6142, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 19/12/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REMUNERAÇÃO SOLDADO DURANTE TRATAMENTO. DOENÇA JÁ CURADA. APELAÇÃO NEGADA.

1. O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Cumpre ressaltar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos".

2. A reforma ex officio poderá ser aplicada na hipótese de incapacidade definitiva, podendo ocorrer em consequência de acidente em serviço, consoante o disposto no artigo 108, inciso III, do Estatuto dos Militares. Ressalte-se que a lei não exige a incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral para a obtenção da reforma fundada no inciso III, ao contrário da hipótese prevista no inciso VI, que trata da ausência de relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, nos termos do artigo 111, inciso II, do diploma legal.

3. No caso dos autos, o autor sustenta que não poderia ter sido licenciado das fileiras do Exército, sem apoio até o final do tratamento.

4. De acordo com a jurisprudência do E. STJ, no julgamento dos embargos de divergência em recurso especial nº 1.123.371, ocorrido em 19/09/2018, restou decidido que os militares temporários somente terão direito à reforma ex officio se forem considerados inválidos tanto para o serviço militar como para as demais atividades laborativas civis, quando a incapacidade decorrer de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa ou efeito com o serviço militar.

5. Dos documentos juntados ao processo, especialmente do laudo pericial, verifica-se que o autor apresentou quadro de Estenose da Uretra (DIC10-N35, que não possui nexo de causalidade com as atividades habituais do autor enquanto militar. Afirma, ainda, que os tratamentos propostos e realizados foram eficazes para a solução do problema e que as Forças Armadas deram todo o tratamento e suporte necessários para o autor durante o decorrer da patologia. Por fim concluiu que não há incapacidade para as atividades laborais habituais, sem indicação de afastamento.

6. Ademais, como bem analisado na r. sentença recorrida: "Assim é fato incontroverso que a doença que acometeu o autor não detém qualquer relação de causalidade com o serviço da caserna, tampouco que tenha se originado em razão dos exercícios físicos ou de quaisquer atividades nela realizadas.

*Saliento que o histórico militar do autor, trazido por ele próprio com sua inicial, não relata a ocorrência de qualquer acidente ou situação que tenha levado ao surgimento da doença.*

*Destaco, por fim, que o fato de o autor necessitar de reavaliação num período de 6 meses, como sugerido no documento de fls. 49, não impõe a sua manutenção no serviço militar até tal data, tampouco importa em notória incapacidade para o serviço da caserna, especialmente quando ele continuou sendo submetido a tratamento médico, nos termos preconizados pelo Decreto 3.690/00, que prevê o direito do praça licenciado, se for o caso, manter o direito à assistência médica”*

*7. Vale ressaltar que, ao perito judicial, o autor relatou que após os 3 (três) procedimentos cirúrgicos realizados houve melhora completa dos sintomas e sente-se bem, sem queixas.*

*8. Dessa forma, conclui-se que, para fazer jus a reforma, o autor deveria estar incapacitado de forma definitiva para o serviço militar e outras atividades laborativas civis, o que não foi constatado, ou ter permanecido agregado por mais de 02 (dois) anos, conforme disposto no art. 106, III, da Lei nº 6.880/80.*

*9. Apelação a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004884-43.2019.4.03.6000, Rel. Juiz Federal Convocado NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 26/03/2020, Intimação via sistema DATA: 30/03/2020)*

*APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LICENCIAMENTO. ILEGALIDADE. DIREITO AOS VENCIMENTOS A QUE TEM DIREITO. DANOS MORAIS NÃO IN RE IPSA. O militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Consequentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Precedentes: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB-), (A1 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:). O licenciamento do autor; levado a cabo em 14/03/2012, foi de fato ilegal, na medida em que, malgrado o término do prazo de oito anos de efetivo serviço, ele apresentava quadro de incapacidade temporária, como o reconheceu a Administração Pública militar em inspeção de saúde. Deveria ter permanecido vinculado ao Exército Brasileiro na condição de adido, sem prejuízo de seus vencimentos, até término do tratamento médico-hospitalar. O licenciamento somente poderia ter ocorrido a partir de 17/05/2012, quando o autor deixou de apresentar o quadro de incapacidade temporária. Autor faz jus ao pagamento dos vencimentos relativos ao período de março a maio/2012. Danos morais não in re ipsa. Ausência de demonstração, à luz do art. 373, I, do CPC/2015. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0014536-10.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020)*

Sem condenação em honorários advocatícios. Custas "ex lege".

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso e ao reexame necessário.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. TRATAMENTO MÉDICO. APELO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. Reexame Necessário e Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença proferida pelo Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo, que concedeu a segurança pleiteada a fim de anular o ato administrativo que importou no licenciamento do Sargento Temporário Técnico em Enfermagem do Exército e determinou fosse colocado na condição de adido até sua recuperação ou eventual reforma, bem como julgou extinto o processo sem resolução de mérito, pela ilegitimidade passiva *ad causam* com relação ao General de Brigada Médica Sérgio dos Santos Szelbrackowski do Exército Brasileiro. Sem honorários.

2. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. Assim, o militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado. O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento e independe de a incapacidade ter ou não relação de causa e efeito como serviço militar e de ser o militar temporário ou não.

3. Em informações registrou a UNIÃO, que o militar permanecia “na condição de efetivo serviço ativo desta OMS até término do prazo de “30 dias de afastamento total do serviço e instrução para realizar tratamento, em promoção”, haja vista a vigência de parecer “Incapaz B1” proferido em última ata de inspeção de saúde realizada em abril de 2019” (sessão 21/2019), consignando que após tal período, o militar seria reavaliado.

4. O magistrado concedeu a segurança, consignando que em inspeções de saúde realizadas nos meses de setembro e outubro de 2018, anteriormente àquela que fundamentou a previsão de licenciamento de novembro de 2018, e em período posterior, em março de 2019, o autor obteve parecer de incapacidade temporária.

5. Conforme documentação coligida o impetrante encontrava-se incapacitado temporariamente para as atividades da caserna e nessas condições, independentemente da doença ter ou não relação de causa e efeito com o serviço militar, impossível o licenciamento.

6. Escorreita a sentença que manteve o impetrante na condição de adido com percepção de soldo até sua recuperação ou eventual reforma.

7. Apelação e reexame necessário não providos. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas "ex lege".

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000068-55.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCIA APARECIDA PINHEIRO, MARLENE SANTIAGO STANGHERLIN  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801-A  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000068-55.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCIA APARECIDA PINHEIRO, MARLENE SANTIAGO STANGHERLIN  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os presentes embargos à execução, na forma do art. 487, I do CPC, e extinguiu o processo com resolução de mérito. Custas *ex lege*. Com fundamento no art. 85, § 2º, do CPC, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC. Traslade-se cópia desta sentença para os autos da execução de título extrajudicial nº 5000321-77.2018.403.6117.

Os embargos à execução de título extrajudicial opostos por MARIA APARECIDA PINHEIRO e MARLENE SANTIAGO STANGHERLIN em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à desconstituição do título executivo extrajudicial consistente em Cédula de Crédito Bancário registrada sob o nº 24120955800003332, no valor de R\$ 300.000,00, bem como à declaração de nulidade das cláusulas contratuais. Preambulamente, expõe a embargante a nulidade do contrato bancário por gerar à relação consumerista desequilíbrio contratual, ante a incidência de capitalização mensal de juros e fixação de taxa de juros acima das praticadas hodiernamente no mercado, o que faz incidir o disposto no art. 6º, V, e no art. 51, IV e XV, do CDC. Aportou que as irregularidades contratuais devem ser examinadas sob as normas estabelecidas no CDC. Defendeu o afastamento do sistema francês de amortização (Tabela Price) de amortização da dívida, vez que acarreta anatocismo. Repisou a embargante que a taxa de juros aplicada é abusiva, incidindo juros remuneratórios capitalizados mensalmente, sem previsão contratual. Discorreu que os valores cobrados pela instituição financeira a título de tarifa TARC (R\$ 2.000,00) e CCG (R\$ 17.886,72) são ilegais.

Em razões de apelação, os embargantes sustentam, em síntese, a nulidade da sentença pelo cerceamento de defesa consistente no indeferimento do pedido de produção de prova pericial necessária para demonstrar a ocorrência de cobrança de juros acima da média de mercado e da onerosidade excessiva. Apontam que a CEF praticou juros abusivos e de forma capitalizada, configurando o anatocismo, constatável pelo próprio sistema de amortização adotado. Entende ser abusiva a cobrança da TARC e CCG.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000068-55.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCIA APARECIDA PINHEIRO, MARLENE SANTIAGO STANGHERLIN  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nas ações em que se pleiteia a revisão de obrigações fundadas em contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito.

Na hipótese de uma questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC, sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo.

O simples ajuizamento de embargos à execução não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial contábil. O juízo a respeito do ônus da prova envolve também o juízo a respeito das teses e do pedido formulado pela parte Autora. A arguição de abusividade no teor das cláusulas contratadas, por sua vez, é questão meramente de direito que, em regra, pode ser decidida sem a realização da prova em questão.

Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.*

*2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.*

*3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na sequência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Recurso especial conhecido e não-provido.*

*(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)*

*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.*

*1 - (...)*

*4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.*

*5 - (...)*

*8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.*

*(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)*

### Código de Defesa do Consumidor

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

#### Limites legais às Taxas de Juros.

A temática referente aos juros remuneratórios encontra regulação por inteiro e especial na Lei 4.595/64, que disciplina o Sistema Financeiro Nacional e atribui ao Conselho Monetário Nacional competência exclusiva para regular as taxas de juros praticadas pelas entidades sujeitas à dita autoridade monetária, se entender necessário (STJ, REsp nº 680.237-RS, 2004/0111518-2, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ: 15/03/2006).

Neste diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, assentou o entendimento de que as disposições do artigo 591 e do artigo 406 do CC/02, que preveem a limitação dos juros remuneratórios à taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, não são aplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. JUROS REMUNERATÓRIOS. TRÊS CONTRATOS ANALISADOS. ABUSIVIDADE. DOIS PRIMEIROS. NÃO OCORRÊNCIA. COBRANÇA A QUÊM DA TAXA MÉDIA DE MERCADO. SÚMULA Nº 7. TERCEIRO CONTRATO. ABUSIVIDADE CONSTATADA. LIMITAÇÃO. TAXA MÉDIA DE MERCADO. SÚMULA Nº 83/STJ.*

1. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou posicionamento no sentido de que: "a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto".

2. As instâncias ordinárias não constatarem qualquer abusividade na cobrança dos juros remuneratórios nos dois primeiros contratos analisados, quais sejam, de abertura de crédito em conta em conta corrente (cheque especial) e de empréstimo pessoa jurídica, denominado Caixa Reserva, haja vista que os juros foram cobrados aquém da taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN. Dessa forma, a revisão de tal questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ.

3. No terceiro contrato, denominado Giropré, houve o reconhecimento de que a taxa de juros cobrada destoou da taxa média de mercado, o que motivou a limitação da cobrança à taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN, adequando-se tal entendimento à jurisprudência consolidada do STJ, o que atrai a incidência da Súmula nº 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201303448973, AGARESP - Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 410403, Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJE DATA:03/02/2016)

#### Taxa Média do Mercado

A despeito de todo exposto, ao tratar de casos em que se discutem dívidas oriundas de "crédito direto/cheque especial", como o presente, há precedentes jurisprudenciais que identificaram a incidência do artigo 39, V e artigo 51, IV do CDC. Com fundamento ainda nas cláusulas gerais da boa-fé objetiva, proibição do abuso de direito e da função social do contrato (artigos 113, 187 e 421 do CC), admite-se a revisão das taxas de juros em situações excepcionais em que a desvantagem exagerada esteja cabalmente demonstrada.

Ao se considerar a fixação de taxas de juros a posteriori, que podem vir a ser diretamente influenciadas por fatores como a inflação ou taxas de rentabilidade completamente estranhas à relação jurídica entre credor e devedor, considerando ainda a limitada concorrência entre as instituições financeiras que atuam no mercado, é possível cogitar a configuração de práticas abusivas com os consumidores.

Não cabe ao Poder Judiciário substituir os órgãos reguladores do crédito, estipular políticas públicas para diminuir o patamar de juros praticados no país, ou promover reformas estruturais que caberiam aos Poderes Executivo e Legislativo para estas finalidades. Mas, ao ser provocado, desde que observado o princípio da congruência, tampouco pode o Poder Judiciário, ao analisar concretamente a conduta dos sujeitos de direito e eventualmente identificar práticas abusivas, furtar-se a cobri-las. Princípios como o respeito à livre iniciativa não são justificativa para excluir do Poder Judiciário a apreciação de lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, XXXV da CF).

Conforme o inteiro teor do citado REsp nº 1.061.530/RS, a análise da abusividade em contratos bancários passou a ter parâmetro seguro quando o Banco Central do Brasil passou, em outubro de 1999, a divulgar as taxas médias, ponderadas segundo o volume de crédito concedido, para os juros praticados pelas instituições financeiras nas operações de crédito realizadas com recursos livres (Circular nº 2957, de 30.12.1999).

As informações divulgadas pela autarquia, acessíveis a qualquer pessoa através da rede mundial de computadores, são segregadas de acordo com o tipo de encargo (prefixado, pós-fixado, taxas flutuantes e índices de preços), com a categoria do tomador (pessoas físicas e jurídicas) e com a modalidade de empréstimo realizada ("hot money", desconto de duplicatas, desconto de notas promissórias, capital de giro, conta garantida, financiamento imobiliário, aquisição de bens, "vendor", cheque especial, crédito pessoal, entre outros).

Deste modo, em caráter excepcional, o STJ passou a admitir a revisão das taxas de juros quando configurada a relação de consumo e quando a taxa de juros praticada comprovadamente discrepasse, de modo substancial, da média do mercado na praça do empréstimo, salvo se justificada pelo risco da operação (STJ, REsp 420.111/RS, Segunda Seção, Rel. Min. Pádua Ribeiro, Rel. p. Acórdão Min. Ari Pargendler, DJ de 06.10.2003).

A taxa média apresenta vantagens porque se calculada segundo as informações prestadas por diversas instituições financeiras e, por isso, representa as forças do mercado. Ademais, traz embutida em si o custo médio das instituições financeiras e seu lucro médio, ou seja, um *spread* médio.

O cálculo da taxa média não é completo, na medida em que não abrange todas as modalidades de concessão de crédito, mas, sem dúvida, presta-se como parâmetro de tendência das taxas de juros. Assim, dentro do universo regulatório atual, a taxa média constitui o melhor parâmetro para a elaboração de um juízo sobre abusividade.

Como média, não se pode exigir que todos os empréstimos sejam feitos segundo essa taxa. Se isto ocorresse, a taxa média deixaria de ser o que é, para ser um valor fixo. Há, portanto, que se admitir uma faixa razoável para a variação dos juros. A jurisprudência, tem considerado abusivas taxas superiores a uma vez e meia (voto proferido pelo Min. Ari Pargendler no REsp 271.214/RS, Rel. p. Acórdão Min. Menezes Direito, DJ de 04.08.2003), ao dobro (Resp 1.036.818, Terceira Turma, minha relatoria, DJe de 20.06.2008) ou ao triplo (REsp 971.853/RS, Quarta Turma, Min. Pádua Ribeiro, DJ de 24.09.2007) da média.

O patrono diligente tem ao seu alcance parâmetros objetivos e de fácil verificação para apontar a prática de abuso pela instituição financeira. Ao juiz da causa cabe analisar a pertinência de produção de prova pericial que propicie a comparação da taxa praticada pela instituição financeira com a taxa média praticada no mercado ou com as taxas praticadas por outras instituições financeiras, se coincidentes o produto, a praça e a época da assinatura do pacto.

Não se vislumbra a incidência dos dispositivos invocados na apelação, não servindo a argumentação genérica da parte Autora, ao requerer a aplicação da taxa média de mercado, de fundamento para a realização de prova pericial. Não há qualquer indício de que os juros praticados no caso em tela se amoldam às hipóteses discutidas na jurisprudência do STJ para justificar sua revisão, o que se reforça pela constatação de que a CEF é uma empresa pública que, em regra, pratica juros em patamares inferiores àqueles adotados pelas instituições financeiras privadas.

#### Tarifa de Abertura de Crédito

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.251.331/RS, pelo rito dos recursos representativos de controvérsia, assentou a tese de que apenas para os contratos bancários celebrados até 30/04/08 era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC). Após a referida data deixou de ser regular a contratação e cobrança de tais tarifas. Referido entendimento não abrange, porém, a Tarifa de Cadastro que pode ser aplicada, desde que contratada.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DIVERGÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS COMPOSTOS. MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36/2001. RECURSOS REPETITIVOS. CPC. ART. 543-C. TARIFAS ADMINISTRATIVAS PARA ABERTURA DE CRÉDITO (TAC), E EMISSÃO DE CARNÊ (TEC). EXPRESSA PREVISÃO CONTRATUAL. COBRANÇA. LEGITIMIDADE. PRECEDENTES. MÚTUO ACESSÓRIO PARA PAGAMENTO PARCELADO DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS (IOF). POSSIBILIDADE.

1. (...)

3. Ao tempo da Resolução CMN 2.303/1996, a orientação estatal quanto à cobrança de tarifas pelas instituições financeiras era essencialmente não intervencionista, vale dizer, "a regulamentação facultava às instituições financeiras a cobrança pela prestação de quaisquer tipos de serviços, com exceção daqueles que a norma definia como básicos, desde que fossem efetivamente contratados e prestados ao cliente, assim como respeitassem os procedimentos voltados a assegurar a transparência da política de preços adotada pela instituição."

4. Com o início da vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pelo Banco Central do Brasil.

5. A Tarifa de Abertura de Crédito (TAC) e a Tarifa de Emissão de Carnê (TEC) não foram previstas na Tabela anexa à Circular BACEN 3.371/2007 e atos normativos que a sucederam, de forma que não mais é válida sua pactuação em contratos posteriores a 30.4.2008.

6. A cobrança de tais tarifas (TAC e TEC) é permitida, portanto, se baseada em contratos celebrados até 30.4.2008, ressalvado abuso devidamente comprovado caso a caso, por meio da invocação de parâmetros objetivos de mercado e circunstâncias do caso concreto, não bastando a mera remissão a conceitos jurídicos abstratos ou à convicção subjetiva do magistrado.

7. Permanece legítima a estipulação da Tarifa de Cadastro, a qual remunera o serviço de "realização de pesquisa em serviços de proteção ao crédito, base de dados e informações cadastrais, e tratamento de dados e informações necessários ao início de relacionamento decorrente da abertura de conta de depósito à vista ou de poupança ou contratação de operação de crédito ou de arrendamento mercantil, não podendo ser cobrada cumulativamente" (Tabela anexa à vigente Resolução CMN 3.919/2010, com a redação dada pela Resolução 4.021/2011).

8. É lícito aos contratantes convencionar o pagamento do Imposto sobre Operações Financeiras e de Crédito (IOF) por meio de financiamento acessório ao mútuo principal, sujeitando-o aos mesmos encargos contratuais.

9. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC:

- 1ª Tese: Nos contratos bancários celebrados até 30.4.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto.

- 2ª Tese: Com a vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Desde então, não mais tem respaldo legal a contratação da Tarifa de Emissão de Carnê (TEC) e da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador. Permanece válida a Tarifa de Cadastro expressamente tipificada em ato normativo padronizador da autoridade monetária, a qual somente pode ser cobrada no início do relacionamento entre o consumidor e a instituição financeira.

- 3ª Tese: Podem as partes convencionar o pagamento do Imposto sobre Operações Financeiras e de Crédito (IOF) por meio de financiamento acessório ao mútuo principal, sujeitando-o aos mesmos encargos contratuais.

10. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 1251331/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 24/10/2013)

Não merece reforma a sentença apelada, uma vez que está ancorada em recurso especial representativo de controvérsia. Com efeito, a Resolução CMN 3.518/07 diferencia expressamente o tratamento conferido a pessoas físicas e a pessoas jurídicas, em diversos dos seus artigos.

#### Comissão de Concessão de Garantia (CCG)

As cobranças realizadas a título de Comissão de Concessão de Garantia (CCG) tem por finalidade viabilizar o equilíbrio financeiro do Fundo de Garantia de Operações (FGO). A finalidade do FGO é a de minimizar os riscos das instituições financeiras ao oferecerem crédito a pessoas jurídicas, notadamente quando estas não dispõem de outras garantias para a operação.

Por suposto, a previsão de cobertura visa à proteção do patrimônio da instituição financeira, não se destinando a eximir a devedora de responsabilidade pelo adimplemento. Entendimento diverso implicaria em completo desequilíbrio da operação, uma vez que bastaria ao devedor quedar-se inadimplente e acionar a cláusula de cobertura para ver 80% de sua dívida perdoada. Nestas condições, a partir do inadimplemento, a cobrança do devedor serve tanto para que a instituição financeira receba os valores não cobertos, quanto para ressarcir o patrimônio do fundo.

Não se cogita de qualquer irregularidade em sua cobrança ao se ter em conta a existência de previsão legal e contratual que autoriza sua incidência, não há que se falar em devolução dos valores cobrados a título de CCG, tendo em vista que a cláusula é essencial para a viabilizar a operação, e não há notícia de que o apelante pretenda oferecer alternativa de garantias ao credor. O benefício ao devedor justifica-se pela utilização de taxas em patamar inferior às que são contratadas em operações descobertas.

#### Capitalização de Juros e Anacisismo

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anacisismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proíbia a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anacisismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anacisismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anacisismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, REsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.  
(Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.  
(Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anacisismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anacisismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, da Lei 10.931/04.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anacisismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.

2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.

3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.

4. Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula as Cédulas Créditos Bancário são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, ao passo que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, "cheque especial", é contrato de mútuo atípico, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

#### Sistema de Amortização Constante (SAC), Sistema de Amortização Crescente (Sacre), Sistema Francês de Amortização (SFA ou Tabela Price)

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que, como já exposto anteriormente, diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4.380/64 - LEI ORDINÁRIA - SACRE - JUROS - ANATOCISMO.

1 - (...)

2 - Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, até porque referido sistema pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor.

3 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre do sistema de amortização eleito entre as partes que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de amortização negativa não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

4 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00029879620094036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1753160, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

CIVIL - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL - CORREÇÃO MENSAL DAS PARCELAS PELO IPC A PARTIR DE JULHO DE 1994 - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - PLANO REAL - SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REDUÇÃO DO PLANO MENSAL DO SEGURO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

9. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, "e", da Lei 4380/64.

10. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

(...)

(TRF3, AC 00505420719984036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 882073, QUINTA TURMA, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:13/01/2009)

CIVIL. SFH. PRESTAÇÕES. PES/CP. CES - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. REAJUSTES CONTRATUAIS. PLANOS ECONÔMICOS. CDC. NORMAS APLICÁVEIS AO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. TR. SUBSTITUIÇÃO PELO INPC. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO. AMORTIZAÇÃO. LEI Nº 4.380/64. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SEGURO. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regimes pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduzisse do art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964. Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização. Os três sistemas importam juros compostos, que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

(...)

Recurso de apelação improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC 00050589020034036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1570053, QUINTA TURMA, JUIZ CONVOCADO PAULO PUPO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)

No caso dos autos, a apelante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. TAXA DE JUROS. TAXA MÉDIA. TARC. CCG. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73), sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic stantibus* requerem demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

III - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

IV - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

V - A temática referente aos juros remuneratórios encontra regulação por inteiro e especial na Lei 4.595/64, que disciplina o Sistema Financeiro Nacional e atribui ao Conselho Monetário Nacional competência exclusiva para regular as taxas de juros praticadas pelas entidades sujeitas à dita autoridade monetária, se entender necessário (STJ, REsp nº 680.237-RS, 2004/0111518-2, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ: 15/03/2006). Neste diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, assentou o entendimento de que as disposições do artigo 591 e do artigo 406 do CC/02, que preveem a limitação dos juros remuneratórios à taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, não são aplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário.

VI - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Saec, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

VII - Há precedentes na jurisprudência do STJ que identificaram a incidência do artigo 39, V e artigo 51, IV do CDC em casos que envolvem contratos bancários. Com fundamento ainda nas cláusulas gerais da boa-fé objetiva, proibição do abuso de direito e da função social do contrato (artigos 113, 187 e 421 do CC), admite-se a revisão das taxas de juros em situações excepcionais em que a desvantagem exagerada esteja cabalmente demonstrada.

VIII - Conforme o inteiro teor do REsp nº 1.061.530/RS, a análise da abusividade em contratos bancários passou a ter parâmetro seguro quando o Banco Central do Brasil passou, em outubro de 1999, a divulgar as taxas médias, ponderadas segundo o volume de crédito concedido, para os juros praticados pelas instituições financeiras nas operações de crédito realizadas com recursos livres (Circular nº 2957, de 30.12.1999). Deste modo, em caráter excepcional, o STJ passou a admitir a revisão das taxas de juros quando configurada a relação de consumo e quando a taxa de juros praticada comprovadamente discrepasse, de modo substancial, da média do mercado na praça do empréstimo, salvo se justificada pelo risco da operação (STJ, REsp 420.111/RS, Segunda Seção, Rel. Min. Pádua Ribeiro, Rel. p. Acórdão Min. Ari Pargendler, DJ de 06.10.2003).

IX - Como média, não se pode exigir que todos os empréstimos sejam feitos segundo essa taxa. Se isto ocorresse, a taxa média deixaria de ser o que é, para ser um valor fixo. Há, portanto, que se admitir uma faixa razoável para a variação dos juros. A jurisprudência, tem considerado abusivas taxas superiores a uma vez e meia (voto proferido pelo Min. Ari Pargendler no REsp 271.214/RS, Rel. p. Acórdão Min. Menezes Direito, DJ de 04.08.2003), ao dobro (REsp 1.036.818, Terceira Turma, minha relatoria, DJ de 20.06.2008) ou ao triplo (REsp 971.853/RS, Quarta Turma, Min. Pádua Ribeiro, DJ de 24.09.2007) da média.

X - Caso em que não se vislumbra a incidência dos dispositivos invocados na apelação, não servindo a argumentação genérica da parte Autora, ao requerer a aplicação da taxa média de mercado, de fundamento para a realização de prova pericial. Ressalte-se, ademais, que os juros praticados pelos bancos públicos no país são, em regra, inferiores aos praticados pelas instituições privadas.

XI - As cobranças realizadas a título de Comissão de Concessão de Garantia (CCG) temporária finalidade viabilizar o equilíbrio financeiro do Fundo de Garantia de Operações (FGO). A finalidade do FGO é a de minimizar os riscos das instituições financeiras ao oferecerem crédito a pessoas jurídicas, notadamente quando estas não dispõem de outras garantias para a operação. Não se cogita de qualquer irregularidade em sua cobrança ao se ter em conta a existência de previsão legal e contratual que autoriza sua incidência, não há que se falar em devolução dos valores cobrados a título de CCG, tendo em vista que a cláusula é essencial para a viabilizar a operação, e não há notícia de que o apelante pretenda oferecer alternativa de garantias ao credor. O benefício ao devedor justifica-se pela utilização de taxas empatadas inferior às que são contratadas em operações descobertas.

XII - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.251.331/RS, pelo rito dos recursos representativos de controvérsia, assentou a tese de que apenas para os contratos bancários celebrados até 30/04/08 era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de camê (TEC). Após a referida data deixou de ser regular a contratação e cobrança de tais tarifas. Referido entendimento não abrange, porém, a Tarifa de Cadastro que pode ser aplicada, desde que contratada. Com efeito, a Resolução CMN 3.518/07 diferencia expressamente o tratamento conferido a pessoas físicas e a pessoas jurídicas, em diversos dos seus artigos, sendo lícita a cobrança em relação a pessoas jurídicas.

XIII - Caso em que a apelante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

XIV - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000128-29.2017.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ADEMIR ANTONIO SALATIN  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MORAES MARSIGLIA - MS15551-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000128-29.2017.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ADEMIR ANTONIO SALATIN  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MORAES MARSIGLIA - MS15551-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por INSS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que o INSS observe o prazo de doze meses de interstício de efetivo exercício em cada padrão para progressão do autor, condenando a parte ré a pagar as diferenças remuneratórias decorrentes da alteração da contagem dos interstícios, observada a prescrição quinquenal, com atualização nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a falta de interesse de agir e a legalidade das disposições normativas sobre a matéria, aduzindo que a progressão deve ocorrer com o interstício de doze meses para a progressão e que não há efeitos pecuniários devidos à parte autora. Por fim, se insurge quanto aos consectários legais.

Com contrarrazões, vêm os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000128-29.2017.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADEMIR ANTONIO SALATIN  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MORAES MARSIGLIA - MS15551-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses.

Houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei n. 11.501/2007.

Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

Entretanto, a controvérsia permanece no tocante ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros. Sendo assim, passemos a analisar o pedido.

A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que “*A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.*”.

E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que “*o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.*”. Ademais, no artigo 4º, disciplinou que “*A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.*”.

Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que “*o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção*”, mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º:

*Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.*

*§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.*

*§ 3º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2º deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tornando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

Entretanto, a carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício.

Ademais, no artigo 8º, exarou que “*Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei*” e, no artigo 9º, que “*Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*”.

Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para doze meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de doze meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo, veja-se:

*Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos: [\(Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007\)](#).*

*I - para fins de progressão funcional: [\(Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007\)](#)*

*a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e [\(Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007\)](#),*

*[...]*

*§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será: [\(Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007\)](#)*

*I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei; [\(Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007\)](#)*

*[...]*

Por tal razão, ante a ausência de sua regulamentação, os interstícios e demais regras relativas à progressão e promoção dos servidores públicos federais devem seguir a legislação com eficácia vigente à época sobre a matéria, qual seja, a legislação federal anterior (Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980).

Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em doze meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

E conquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980.

Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento.

Cumprido destacar que a jurisprudência do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região é pacífica em tal entendimento:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.855/2004.*

[...]

*3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior; firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970.*

*1. Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.*

*2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

*4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.*

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

*(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.*

[...]

*II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.*

[...]

*(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)*

*ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI Nº 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI Nº 5.645/1970.*

*1. Ação proposta por servidores públicos do INSS pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei nº 10.855/2004.*

*2. Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970.*

*3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto nº 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.*

*1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.*

*2. Enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais da Carreira do Seguro Social (art. 9º da Lei nº 10.855/2004), devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.*

*3. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2299723 - 0026463-65.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018)*

*ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INSS. CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 10.855/2004. LEI Nº 11.507/2007. DECRETO Nº 84.669/1980. LEI Nº 13.324/2016. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO 12 OU 18 MESES. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

[...]

*2. A Lei nº 10.855/2004 - a qual revogou a Lei nº 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§1º e 2º.*

*3. Visivelmente restava estabelecido o interstício de 12 meses para progressão e promoção funcionais. Posteriormente, com a edição da Lei nº 11.501/2007, fruto da conversão da MP nº 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º.*

*4. Da leitura dos dispositivos da referida lei, houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo.*

[...]

*6. Impende ressaltar que, essa nova dicção do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira.*

7. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo, somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7º da novel legislação.

[...]

10. O artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, por sua vez, conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas, assim tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo.

11. Enquanto tal regulamentação não vem a lume, há de ser observado o Decreto nº 84.669/80, que regula a Lei nº 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.

12. O artigo 2º, parágrafo único, do referido decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei nº 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei nº 10.855/2004). Para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, para expressar o que a Lei nº 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º).

13. Para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).

14. Há que se fazer importante distinção: ao afastar a imposição do interstício de 18 meses previsto pela nova redação do artigo 7º da Lei nº 10.855/2004 (atribuída pela Lei nº 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto nº 84.669/80 até que sobrevenha decreto regulamentador desse novo interregno (18 meses), não se aplica automaticamente o almejado lapso de 12 meses nos termos pleiteados na ação, ao menos não em relação à progressão funcional (antiga progressão horizontal), a qual, como vimos, comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (artigo 4º do Decreto nº 84.669/80: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").

15. A mencionada avaliação de desempenho que será o parâmetro para a aplicação do período de interstício - entre 12 a 18 meses - para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada.

16. Cabe destacar precedente do STJ referente à situação similar de progressão funcional na carreira de magistério de ensino básico, técnico e tecnológico, em que se decidiu que enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicadas as novas disposições, havendo remissão legal expressa a regulamento anterior (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).

17. Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência desta lei, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2290491 - 0003816-70.2016.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

[...]

II - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

III - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

[...]

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001572-58.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

SERVIDOR. INSS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO. LEI 5.645/1970 E DECRETO 84.669/1980. LEI 13.324/2016.

[...]

4. Progressão funcional e promoção de servidores do INSS que devem seguir os critérios da Lei 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto 84.669/1980, até a entrada em vigor da Lei 13.324/2016. Precedentes.

5. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240309 - 0009797-29.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

[...]

III - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

IV - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

V - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

VI - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VII - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VIII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

IX - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

X - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

XI - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289565 - 0003027-68.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO. ACORDO COM SINDICATO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. APELAÇÃO NEGADA.

[...]

5. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.

[...]

10. Entretanto, deve ser revista a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258160 - 0067861-05.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 26/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019)

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, e de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte ré, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

### APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO DO REPOSICIONAMENTO. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. EFEITOS PECUNIÁRIOS DEVIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses. Acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social, no qual ficou restabelecido o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007. Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

2. A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.". E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

3. Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que "o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção", mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º. Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tomando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

4. A carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício. Ademais, no artigo 8º, exarou que "Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei" e, no artigo 9º, que "Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970". Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

5. Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para doze meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de doze meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo. Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007. E conquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980. Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento. Precedentes do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região.

6. No tocante à atualização monetária e juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

7. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017818-58.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS DE PAPEL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017818-58.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS DE PAPEL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que, integrada pelos declaratórios, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, concedendo a segurança para afastar a incidência da Contribuição Previdenciária sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/auxílio-acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento e terço constitucional de férias.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença ou auxílio-acidente durante os quinze primeiros dias de afastamento do trabalho.

Com as contrarrazões da parte impetrante, vieram os autos a esta Corte Regional (ID 126177623).

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso (ID 130062715).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017818-58.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS DE PAPEL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### **Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

#### **1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

##### **1.1 Prescrição.**

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### **1.2 Terço constitucional de férias.**

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### **1.3 Salário maternidade.**

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### **1.4 Salário paternidade.**

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurador empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 12.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### **2.4 Terço constitucional de férias.**

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### **3. Conclusão.**

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetao à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.**

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004288-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004288-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA. - ME, em sede de execução fiscal, contra *r. decisum* que rejeitou Exceção de Pré-Executividade por considerá-la via inadequada para o tema ventilado.

A agravante sustenta, em síntese, a decadência para constituição do título executivo, bem como sua nulidade eis que indevidas as tributações sociais cobradas, pois se consubstanciam em contribuições sobre o domínio econômico, além da incidência de juros e a segregação da multa imputada. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Denegada por esta Relatoria a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em contraminuta, preliminarmente, defende a FAZENDA NACIONAL a necessidade de dilação probatória *in casu*, o que é incompatível com o meio de que lançou mão o devedor; no mérito, a constitucionalidade dos recolhimentos ao chamado Sistema "S".

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004288-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que "O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito", cuja ementa colaciono a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).*

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 973.733/SC, Primeira Seção, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)

Neste contexto, idêntico o lapso prescricional para a demanda executiva, a partir da data da constituição definitiva do crédito, conforme dispositivo acima. No caso dos autos, a dívida se origina de 01/2011 a 06/2012 e 10/2012 a 03/2013. Os lançamentos foram realizados entre 02/08/11 e 22/09/13. A inscrição em dívida ativa na data de 22/09/13, em seguida interposta a execução fiscal, portanto não há que se falar em transcurso do lapso de 5 (cinco) anos.

Concernente à matéria de fundo, pretende o excipiente, ora agravante, discutir a incidência de contribuições sociais, chamadas de "Sistema S", sobre a folha de salários como base de cálculo, debatendo sua constitucionalidade e quais destes tributos estariam compreendidos no art. 149 (intervenção no domínio econômico) ou no 240 da Constituição Federal. Desta feita, os argumentos trazidos requerem análise, contraditório e convencimento do Magistrado, o que não pode ser comportado de que lançou mão a executada, veja-se.

A exceção de pré-executividade foi constituída doutrinária e jurisprudencialmente para as hipóteses de questões de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, e que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que estas alegações sejam suscitadas.

Dispõe a Súmula nº 393 da Corte Superior:

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

Em requisitando os argumentos deduzidos pela recorrente de amplo exame documental acostado ao processo, não podem ser dirimidos no caminho estreito da Objeção de Executividade, devendo ser veiculados através dos embargos à execução.

Confira-se os arestos exarados pelo C. STJ e por esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

**EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.**

1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória.

2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão.

3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.

(STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 pg.202.).

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.**

I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade.

II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.

(STJ - 1a Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 pg.235.).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN.**

1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente.

2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ.

4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

(TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johanson de Salvo - DJ 08/04/2005 pg.465.).

Especificamente quanto às contribuições, conveniente transcrever o voto do E. Desembargador Federal Hélio Nogueira, o qual espelha o posicionamento desta Turma:

"A apuração de incidência de verbas de natureza indenizatória na CDA que embasa a execução fiscal não se revela possível em sede de exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória.

Deveras, escapa ao escopo da exceção de pré-executividade a aferição de montante indevidamente constante do título executivo que corresponderiam verbas de natureza indenizatória.

*Esta Turma possui jurisprudência sedimentada acerca do tema, valendo registrar a título de exemplo o AI 0025404-09.2015.403.0000, rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, AI 0021048-68.2015.403.0000, rel. Des. Fed. Wilson Zauhy.*

*Relevante destacar que na presente sessão de julgamento, encontra-se submetido a apreciação deste Colegiado, o AI 5018787-40.2018.403.0000, em que se reafirma o não cabimento da exceção de pré-executividade em hipótese semelhante a aqui tratada.*

*Com essas considerações, e destacando que nos termos do art. 926 do CPC é dever dos tribunais manter sua jurisprudência estável, íntegra e coerente, pedindo vênias ao e. Relator; dou provimento ao Agravo de Instrumento para reformar a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade". (g.n.)*

*(AI nº 5021413-32.2018.4.03.0000, Rel. acórdão Des. Fed. Valdeci dos Santos)*

E ainda:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.**

*I. A teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.*

*II. No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80.*

*III. Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.*

*IV. Finalmente, com relação a hipótese de isenção/imunidade tributária, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem ampliado o rol de matérias arguíveis pela via da exceção de pré-executividade, incluindo qualquer questão que possa ser conhecida de plano, sem a necessidade de dilação probatória.*

*V. In casu, diante do conteúdo probatório pré-constituído, não se verificou as alegações formuladas pela recorrente, ao menos em sede da estreita via eleita.*

*VI. Outrossim, a dilação probatória, além do quanto já tratado nos autos, não se admite neste meio de impugnação, sendo objeto de embargos à execução, com o oferecimento de garantia para tanto.*

*VII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI nº 5019439-23.2019.4.03.0000/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, j. 28/11/19, e - DJF3 Judicial 1: 11/12/19)*

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO E INEXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. LAPSO QUINQUENAL NÃO CONFIGURADO. VIA ELEITA INADEQUADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a jurisprudência do C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos decidiu que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoore, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito; assim de idêntica forma para a contagem do prazo de prescrição a partir da data da constituição definitiva do crédito, conforme dispositivo acima.

2. No caso dos autos, a dívida se origina de 01/2011 a 06/2012 e 10/2012 a 03/2013. Os lançamentos foram realizados entre 02/08/11 e 22/09/13. A inscrição em dívida ativa na data de 22/09/13, em seguida interposta a execução fiscal, portanto não há que se falar em transcurso do lapso de 5 (cinco) anos.

3. Concomente à matéria de fundo, pretende o excipiente, ora agravante, discutir a incidência de contribuições sociais, chamadas de "Sistema S", sobre a folha de salários como base de cálculo, debatendo sua constitucionalidade e quais destes tributos estariam compreendidos no art. 149 (intervenção no domínio econômico) ou no 240 da Constituição Federal. Desta feita, os argumentos trazidos requerem análise, contraditório e convencimento do Magistrado, o que não pode ser comportado no expediente de que lançou mão a executada. Entendimento desta 1ª Turma.

4. A exceção de pré-executividade foi constituída doutrinária e jurisprudencialmente para as hipóteses de questões de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, e que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que estas alegações sejam suscitadas. Precedentes do C. STJ e TRF3.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CATITA TERRAPLENAGEM, TRANSPORTE, LOCACAO E SERVICOS LTDA - EPP, JAIRO TEIXEIRA SANTOS, JANAINA TEIXEIRA SANTOS MARIANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE SORIA TORRES - SP215136  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE SORIA TORRES - SP215136  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE SORIA TORRES - SP215136  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de tutela antecipada e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de antecipação da tutela.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P. I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002838-05.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CLAUDINEI CHIDEROLI, CLAUDIO JOSE CRUZ, CLAUDIO LUIS MANSURABUD, CLAUDIO SANTOS, CLEBER MARCELO FERNANDES CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003158-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE JUNQUEIRA, MAURO COSTA DE VIVEIROS FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002763-64.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: AIRTON JACINTO XAVIER  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI - SP146621-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação movida com o objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versassem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

### DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUIS ROBERTO BARROSO Relator.*

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004403-87.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA, EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA, EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004403-87.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA, EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA, EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial e concedeu a segurança.

Sustenta, em síntese, a incidência de contribuição previdenciária sobre SAT, auxílio-doença, terço constitucional de férias e abono pecuniário de férias, bem como pleiteia a fixação dos limites de eventual compensação.

Com contraminuta, subiram os autos.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004403-87.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA, EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA, EMPORIO MEDICO COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

### **Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195, da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

### **Da contribuição ao SAT**

A previsão do SAT encontra-se na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I.

A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II, define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%). Não há qualquer ilegalidade nisso, pois ao instituir os tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.

O enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) foram dados pelos decretos regulamentares (Decreto nº 612/92, art. 26, § 1º; Decreto nº 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto nº 3.048/99), tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho.

O fato de a relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inocorrendo violação ao art. 84, IV, da CF.

A lei não deve descrever minuciosamente a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. E foi o que fez o Decreto nº 2.173/97: explicou o grau de risco, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT.

Também não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, § 1º, 195, § 4º c/c 154, I, da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.

O STJ já pacificou posicionamento nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO - SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II DA LEI 8.212/91.*

- 1. Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infra constitucional - Art. 22, II, da Lei 8.212/91.*
- 2. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.*
- 3. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.*
- 4. Recurso especial improvido." (STJ, Resp. 509160/GO, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 04.08.2003, p. 282)*

*"ADMINISTRATIVO - SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO (SAT) LEGISLAÇÃO PERTINENTE.*

- 1. Questão decidida em nível infra constitucional - art. 22, II, da Lei 8.212/91 e art. 97, IV, do CTN.*
- 2. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.*
- 3. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.*
- 4. Questão fática e circunstancial pela universalidade das atividades empresariais e que, desde 1979, esteve sob a competência do Executivo (Decretos 83.081/79 e 90.817/85). (STJ, Resp. 464749/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 25.08.2003, p. 264)*

*"RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT - PARÂMETROS ESTABELECIDOS POR REGULAMENTO - LEGALIDADE.*

*1. É pacífico o entendimento desta Corte de que não ocorre afronta ao princípio da legalidade quando se estabelece, por meio de decreto, os graus de risco (leve, médio ou grave) para efeito de Seguro de acidente do trabalho, "partindo da atividade preponderante da empresa" (REsp 415.269-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 1.6.2002, e REsp 392.355-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 12.8.2002).*

*2. Na mesma linha, a Primeira Seção assentou que "a definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto n. 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei n. 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98, porquanto tenha tão-somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho" (EREsp 297.215/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).*

*Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 856817/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/02/2007, p. 214).*

O STF também reconheceu a legalidade do SAT:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.137/97 E 3.048/99. CF ART. 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º II; ART. 150, I.*

*Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II; alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

*O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.*

*As leis 7.787/89, art. 3º, II e 8.212/91, art. 22, II, definem satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco" leve, médio e grave, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.*

*Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade matéria que não integra o contencioso constitucional.*

*Recurso extraordinário não conhecido". (STF, RE 343.446/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04.04.2003)*

### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

*"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

### **Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demais ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não substanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

### **Abono pecuniário de férias**

O abono de férias, não excedente a 20 dias do salário, reveste-se de caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante jurisprudência pacificada do STJ, pela sistemática do art. 543-C do CPC: Haja vista que as férias proporcionais possuem natureza indenizatória, por não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do trabalhador, não há a incidência da contribuição previdenciária.

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS. ABONO DE FÉRIAS.*

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.
2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.
3. O Superior Tribunal de Justiça entende que o abono de férias concedido em virtude de acordo coletivo, cuja vigência perdurou durante a eficácia da redação anterior do artigo 144 da CLT, posteriormente alterada pela Lei 9.528/1997, integra o salário de contribuição para efeitos de contribuição previdenciária quando excedente a vinte dias do salário.
4. Recurso Especial não provido." (STJ, Segunda Turma, REsp 1513746/PR, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ 26/05/2015)

### **Da Compensação**

Como consequência, reconhece-se ao autor o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJE: 02.09.2010) (Grifei)

### **Da Compensação de Contribuições Previdenciárias**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.
2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.
3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.
4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.
5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

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

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

#### **Da Limitação à Compensação**

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

#### **Juros de Mora na Compensação**

Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EREsp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; EREsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

#### **Da Correção Monetária**

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo

que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36% em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos." (STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESERVAÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DALC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO DE APPLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDeI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciarem-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Corte Especial, REsp 1112524/DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 30/09/2010)

No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.

(...)

3. O limite de 12% a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Finalmente, a aplicação da taxa SELIC, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional: precedentes.

(...)

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)"

Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 9.811/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste Sentido segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95.

3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que trata a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".

4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito executando e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte.

7. Agravo regimental não-provido. (STJ, Resp 200601085426/SC, 1ª Turma, Rel. José Delgado, DJ 02/10/2006, pág. 231).

No mesmo seguimento, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no seguinte julgado:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SELIC. ENCARGO-LEGAL.

1 - O artigo 174 do Código Tributário Nacional, de acordo com a nova redação dada ao inciso I pela Lei Complementar n.º 18/2005, prevê, entre as causas que interrompem a prescrição, o despacho que ordenar a citação em execução fiscal.

2 - A prescrição intercorrente em execução fiscal é admissível na hipótese prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80: "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato". Assim, permanece suspenso o prazo prescricional, enquanto ativo o processo executório.

3 - É legítima a incidência da taxa de juros diversa daquela estabelecida no parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, desde que fixada em lei. Logo aplicável a SELIC sobre o débito executando, já que tal índice está previsto na Lei nº 9.065, de 1995.

4 - A regra constitucional constante no artigo 192, parágrafo 3º, que fixava o índice de juros de 12% ao ano, era, até a sua revogação pela Emenda Constitucional nº 40/03, norma de eficácia limitada.

5 - O encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, incide nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional e substitui a condenação do embargante em honorários advocatícios. (TRF4, AC 20037207009147/SC, 1ª Turma, Rel. Wilson Darós, DJU 14/06/2006, pág. 272)

Isto posto, **dou parcial provimento à apelação da União**, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária ao SAT e para estabelecer os limites da compensação, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO DOENÇA. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A simples leitura do artigo 195, CF, leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.
2. Nesse passo, necessário conceitar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.
3. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
4. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
5. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.
6. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II, define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%). Não há qualquer legalidade nisso, pois ao instituir os tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.
7. O enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) foram dados pelos decretos regulamentares (Decreto nº 612/92, art. 26, § 1º; Decreto nº 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto nº 3.048/99), tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho.
8. O fato de a relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV, da CF.
9. A lei não deve descrever minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. E foi o que fez o Decreto nº 2.173/97: explicou o grau de risco, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT.
10. Também não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, § 1º, 195, § 4º c/c 154, I, da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.
11. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
12. Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.
13. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.
9. Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.
14. O abono de férias, não excedente a 20 dias do salário, reveste-se de caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante jurisprudência pacificada do STJ, pela sistemática do art. 543-C do CPC: Haja vista que as férias proporcionais possuem natureza indenizatória, por não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do trabalhador, não há a incidência da contribuição previdenciária.
15. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.
16. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte).
17. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
18. Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).
19. Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.
20. Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).
21. Correção monetária: STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., DJe: 10/11/2008; STJ, Corte Especial, REsp 1112524 / DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 30/09/2010.
22. No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.
23. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.
24. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária ao SAT e para estabelecer os limites da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000413-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CESAR ROSAAGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESAR ROSA AGUIAR, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, HENRIQUE FIOROTTO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000413-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESAR ROSA AGUIAR, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, HENRIQUE FIOROTTO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por César Rosa Aguiar, advogado, em face de sentença que julgou procedente a exceção de pré-executividade e fixou honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, a parte autora pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000413-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESAR ROSA AGUIAR, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, HENRIQUE FIOROTTO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Dos honorários advocatícios

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014..DTPB:.)*

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

(...)

*12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem descuidar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.*

*13. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)*

Dessa forma, fixo os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em desfavor da União.

Isto posto, **dou parcial provimento à apelação**, para majorar o valor de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACOLHIMENTO EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.
2. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
3. Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018.
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para majorar o valor de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046723-77.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: YARSHELLE CAMARGO ADVOGADOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS OTAVIO CAMARGO PINTO - SP86906-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046723-77.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: YARSHELLE CAMARGO ADVOGADOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS OTAVIO CAMARGO PINTO - SP86906-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**R E L A T Ó R I O**

Trata-se de recurso de apelação interposta por Yarshell e Camargo Advogados em face de sentença que homologou a desistência formulada pela exequente e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do CPC, deixando de condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a apelante pleiteia a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046723-77.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: YARSHELLE CAMARGO ADVOGADOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS OTAVIO CAMARGO PINTO - SP86906-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**V O T O**

O artigo 26 da Lei nº 6.830/80 prescreve:

*"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."*

Extrai-se do sobredito artigo que o cancelamento da execução fiscal sem ônus, decorre da ausência de "decisão" judicial de primeiro grau, antes de manifestação e provocação do executado.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado como o exercício do direito de defesa.

No presente caso, a apelante se apresentou espontaneamente aos autos e ingressou com exceção de pré-executividade.

Nessa esteira, ainda que não tenha ocorrido a citação por determinação do Juízo, o fato é que a executada compareceu aos autos e apresentou defesa contra o pleito da União Federal.

Presente esse contexto, é imperiosa a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

Essa mesma percepção sobre a matéria, cabe conferir, reflète-se na jurisprudência desta Colenda Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. CANCELAMENTO DA CDA. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, se a exequente requer a desistência da execução fiscal, reconhecendo que o tributo é indevido. Princípio da causalidade. 2. A executada juntou aos autos diversos documentos que comprovam o parcelamento do débito em questão, tais como o comunicado de deferimento do pedido de parcelamento emitido pela Secretaria da Receita Federal (fls. 23), demonstrativo de débito onde não constam prestações em atraso (fls. 18), ressaltando-se, ainda, que a formalização de tal pedido deu-se em dezembro de 2002 (fls. 24), portanto, anteriormente ao ajuizamento da presente execução fiscal (27/05/2004). 3. O artigo 1º-D da Lei 9.494/1997 não é aplicável às execuções fiscais, as quais possuem rito procedimental próprio, previsto na Lei 6.830/1980. 4. Afastada alegação genérica de culpa do contribuinte. 5. Quanto ao montante arbitrado para a verba honorária, merece reparo a sentença, devendo ser reduzida para 5% sobre o valor da execução, de acordo com a jurisprudência desta Turma. 6. Apelação parcialmente provida.

(AC 00162901320044036182, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2009 PÁGINA: 3905.)

EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE EM RAZÃO DE PARCELAMENTO - ARTIGO 151, VI, DO CTN. AJUIZAMENTO INDEVIDO. HONORÁRIOS. 1. A execução em tela foi extinta após o ingresso da executada nos autos, ocasião em que informou a existência de parcelamento, cujas prestações estavam sendo depositadas judicialmente, fato que suspenderia a exigibilidade do crédito fiscal. A exequente, por sua vez, argumenta que a suspensão da exigibilidade, prevista no art. 151, inciso II, do CTN, requer o depósito integral do montante devido, o que teria incorrido na espécie. Alega a exequente, ainda, que o parcelamento já havia sido rescindido, o que obstaría a aplicação do art. 151, inciso VI, do CTN. 2. Ao contrário do entendimento da apelante, existe relação de pertinência entre as alegações da executada na exceção apresentada e a extinção do feito. Este fato fica perfeitamente caracterizado ao observar-se o documento que acompanhou o pedido de extinção apresentado pela União Federal (fls. 96/97). No documento em questão, mais especificamente no campo "motivo da extinção", consta tratar-se de débitos com depósitos judiciais anteriores à inscrição, fato alegado pela executada. 3. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, in casu, dá-se em função do parcelamento (fls. 26/27), nos termos do disposto no art. 151, VI, do CTN. Os depósitos judiciais, embora, no presente caso, não se amoldem plenamente ao disposto no artigo 151, II, do CTN, ocorreram na hipótese em apreço tão-somente em consequência do parcelamento havido - este sim a causa suspensiva da exigibilidade. 4. Não há como prosperar a alegação de que não mais havia parcelamento regular quando da propositura da execução fiscal, uma vez que o reconhecimento, pela própria exequente, da existência de depósitos judiciais em período anterior ao ajuizamento do feito (fls. 97) implica, em última análise, no reconhecimento da validade do parcelamento, fato este que revela ter havido precipitação da exequente em ajuizar o executivo fiscal. 5. Em suma, houve uma precipitação fazendária ao protocolar o feito. A análise dos autos demonstra tratar-se de cobrança cuja exigibilidade era tão incerta que, mais tarde, revelou-se verdadeiramente indevida, conforme reconheceu a própria exequente. 6. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo. 7. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, também se aplica às demais hipóteses nas quais o executado necessitou constituir advogado nos autos da execução fiscal para evitar a cobrança indevida. 8. Com relação ao disposto no art. 1º-D da Lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (verbi gratia, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazaramo Neto, DJU de 11/12/2006). 9. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ónus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender. 10. Apelação improvida.

(AC 00022281420044036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 301)

Em relação ao quantum dos honorários advocatícios, tratando-se de matéria desprovida de alta complexidade, deve ser fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)

Isto posto, **dou provimento à apelação**, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### APelação. EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DEVIDA. RECURSO PROVIDO.

I. O artigo 26 da Lei nº 6.830/80 prescreve: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ónus para as partes."

II. Extrai-se do sobredito artigo que o cancelamento da execução fiscal sem ónus, decorre da ausência de "decisão" judicial de primeiro grau, antes de manifestação e provocação do executado.

III. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado como exercício do direito de defesa.

IV. No presente caso, a apelante se apresentou espontaneamente aos autos e ingressou com exceção de pré-executividade.

V. Nessa esteira, ainda que não tenha ocorrido a citação por determinação do Juízo, o fato é que a executada compareceu aos autos e apresentou defesa contra o pleito da União Federal.

VI. Presente esse contexto, é imperiosa a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

VII. Apelação a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APelação CÍVEL (198) Nº 5000083-40.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANESSA CAROLINE FERREIRA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA THOMAZO - SP245602-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000083-40.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA CAROLINE FERREIRA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA THOMAZO - SP245602-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar ao INSS que restabeleça o adicional de insalubridade da parte autora, nos mesmos percentuais antes mantidos, até a elaboração de novo laudo técnico que aponte a inexistência de fundamentos para tanto, e a pagar os valores atrasados desde a indevida cessação do pagamento (agosto/2013).

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, que a parte autora ocupa o cargo de Técnico do Seguro Social na APS de Ribeirão Preto e que a cessação do adicional de insalubridade é devida, ante a inexistência de agentes insalubres. Requer, ainda, a reforma dos critérios de juros e correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000083-40.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA CAROLINE FERREIRA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA THOMAZO - SP245602-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Está comprovado nos autos que a parte autora é Técnico do Seguro Social e que recebia, em seu contracheque, adicional de insalubridade. Em agosto de 2013, a verba salarial foi suprimida com base em atos administrativos, resultando a controvérsia sobre a possibilidade desta supressão. A parte autora aduz que houve violação ao devido processo legal, alegando que não houve notificação do servidor antes da exclusão da verba de seus contracheques, havendo, assim, desrespeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Por sua vez, a parte ré, em sua defesa, aduziu que a parte autora não exerce atividades em condições insalubres, atestando que tem poder para rever seus atos. Alega, ainda, que a supressão do adicional de insalubridade foi noticiada aos servidores através do Memorando Circular INSS/SOGP/21.731/07, mas não demonstrou a ocorrência do devido processo administrativo para apurar se a supressão da parcela era realmente devida, com base em parecer técnico e laudo ambiental, e nem para que o servidor tivesse a oportunidade de apresentar defesa e manifestação.

O aludido Memorando, publicado em agosto de 2013, apenas informa que, na própria folha de pagamento de agosto de 2013, o adicional de insalubridade já estaria excluído, não demonstrando qualquer notificação prévia ou possibilidade de acesso aos documentos e informações que pautaram a supressão da verba e nem possibilidade de defesa pelos servidores, configurando violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa que devem reger os processos administrativos, bem como a ausência do devido processo legal, nos termos do artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal.

A análise das alegações e dos documentos dos autos deixa incontestado que o adicional de insalubridade percebido por anos pela parte autora foi cessado sem a ocorrência do devido processo administrativo para apurar se a supressão da parcela era realmente devida e sem se basear em parecer técnico e/ou laudo ambiental, limitando-se a atender orientação administrativa.

Nesse sentido, a falta de laudo ambiental para supressão do adicional de insalubridade, sem qualquer elemento técnico que demonstre a inexistência e/ou neutralização de agentes insalubres, os quais presume-se existentes, eis que a Administração Pública concedia o adicional de insalubridade anteriormente, é indevida, pois possibilitaria que, mesmo sem ter ciência sobre a real condição de trabalho do(a) servidor(a), deixasse de pagar o valor pecuniário compensatório pela exposição.

Cabia à parte ré demonstrar que a supressão do adicional de insalubridade ocorreu em razão da inexistência ou neutralização dos supostos agentes biológicos. Todavia, o direito da parte autora foi cessado sem a realização de qualquer laudo ambiental ou procedimento administrativo.

Destarte, deve-se reconhecer o direito da parte autora ao restabelecimento do adicional de insalubridade desde a data da cessação indevida, com o pagamento das parcelas vencidas devidamente corrigidas com juros e correção monetária, conforme determinado na r. sentença.

No tocante aos juros e correção monetária, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

"I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### **APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. SUPRESSÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INDEVIDA. AUSÊNCIA DE LAUDO AMBIENTAL DEMONSTRANDO A SUPRESSÃO E/OU NEUTRALIZAÇÃO DOS AGENTES INSALUBRES. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Está comprovado nos autos que a parte autora é Técnico do Seguro Social e que recebia, em seu contracheque, adicional de insalubridade. Em agosto de 2013, a verba salarial foi suprimida com base em atos administrativos, resultando a controvérsia sobre a possibilidade desta supressão. A parte autora aduz que houve violação ao devido processo legal, alegando que não houve notificação do servidor antes da exclusão da verba de seus contracheques, havendo, assim, desrespeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Por sua vez, a parte ré, em sua defesa, aduziu que a parte autora não exerce atividades em condições insalubres, atestando que tem poder para rever seus atos. Alega, ainda, que a supressão do adicional de insalubridade foi noticiada aos servidores através do Memorando Circular INSS/SOGP/21.731/07, mas não demonstrou a ocorrência do devido processo administrativo para apurar se a supressão da parcela era realmente devida, com base em parecer técnico e laudo ambiental, e nem para que o servidor tivesse a oportunidade de apresentar defesa e manifestação.

2. O aludido Memorando, publicado em agosto de 2013, apenas informa que, na própria folha de pagamento de agosto de 2013, o adicional de insalubridade já estaria excluído, não demonstrando qualquer notificação prévia ou possibilidade de acesso aos documentos e informações que pautaram a supressão da verba e nem possibilidade de defesa pelos servidores, configurando violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa que devem reger os processos administrativos, bem como a ausência do devido processo legal, nos termos do artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal.

3. A análise das alegações e dos documentos dos autos deixa incontestado que o adicional de insalubridade percebido por anos pela parte autora foi cessado sem a ocorrência do devido processo administrativo para apurar se a supressão da parcela era realmente devida e sem se basear em parecer técnico e/ou laudo ambiental, limitando-se a atender orientação administrativa. Nesse sentido, a falta de laudo ambiental para supressão do adicional de insalubridade, sem qualquer elemento técnico que demonstre a inexistência e/ou neutralização de agentes insalubres, os quais presume-se existentes, eis que a Administração Pública concedia o adicional de insalubridade anteriormente, é indevida, pois possibilitaria que, mesmo sem ter ciência sobre a real condição de trabalho do(a) servidor(a), deixasse de pagar o valor pecuniário compensatório pela exposição.

4. Cabia à parte ré demonstrar que a supressão do adicional de insalubridade ocorreu em razão da inexistência ou neutralização dos supostos agentes biológicos. Todavia, o direito da parte autora foi cessado sem a realização de qualquer laudo ambiental ou procedimento administrativo.

5. Direito da parte autora ao restabelecimento do adicional de insalubridade desde a data da cessação indevida, com o pagamento das parcelas vencidas devidamente corrigidas com juros e correção monetária, conforme determinado na r. sentença.

6. Em relação à correção monetária e aos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal julgou a matéria no RE 870.947/SE e o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Assim, devem ser observados os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

7. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005413-53.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ADM ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005413-53.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ADM ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ADM Administradora de Benefícios Ltda. em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial.

A parte autora apela, pleiteando a condenação da União em honorários advocatícios, tendo em vista o reconhecimento parcial do pedido da parte autora em contestação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005413-53.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ADM ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Dos honorários advocatícios

A controvérsia no presente caso diz respeito à condenação da União em honorários advocatícios ou não quando a União reconhece o pedido do autor em contestação, com fundamento no art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002.

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:*

(...)

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:*

*1 - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários;*

A jurisprudência do E. STJ é pacífica no sentido da impossibilidade de condenação da União em honorários advocatícios, somente quando houver o reconhecimento total da procedência do pedido, mas admitindo a fixação de honorários quando houver resistência parcial ao pedido.

*“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PRETENSÃO RESISTIDA. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. O acórdão recorrido consignou: “Ressalte-se que a União apresentou resistência ao pedido da agravante, uma vez que, na resposta à exceção de pré-executividade, reconheceu a procedência do pedido somente no referente à prescrição. Ao manifestar-se acerca do redirecionamento, finalizou nos seguintes termos: ‘Assim, perfeitamente possível o redirecionamento no caso’. Além disso, concordou com a prescrição somente depois de interposta a exceção de pré-executividade. Dessa forma, inaplicável ao caso o art. 19 da Lei 10.522”.*

*3. Preceitua o art. 19 da Lei 10.522/02 que, para que a Fazenda não sofra condenação em honorários advocatícios, é preciso que reconheça expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta, sem que haja pretensão resistida.*

*4. A Fazenda reconheceu apenas parcialmente o pedido, razão pela qual, no caso dos autos, é cabível a condenação em honorários advocatícios.*

*5. Agravo Interno não provido.” (AgInt no REsp 1577588/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 25/05/2016)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IRPF. PRETENSÃO RESISTIDA NA CONTESTAÇÃO OFERECIDA PELA FAZENDA NACIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 19, § 1º. DA LEI 10.522/2002. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A manifestação da FAZENDA NACIONAL, onde reconheceu parcialmente o pedido especificamente quanto ao mérito, ressalvando partes do que pedido, não se amolda àquela exigida pelo art. 19, §1º, da Lei n.

10.522/2002 que se refere ao pedido como um todo. Precedentes: AgRg no REsp 436146/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 11.02.2014; AgRg no REsp 1389810/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 10.09.2013; REsp 1202551/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 18.10.2011.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1473078/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

Nesse sentido também já decidiu esta C. Corte Regional:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. IPI. INCENTIVO FISCAL INSTITUÍDO PELA LEI Nº 9363/96. IN 419/2004. NÃO APLICAÇÃO. CREDITAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DO FISCO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. RECONHECIMENTO PARCIAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL. ART. 19, §1º, I, DA LEI N. 10.522/2002. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. CABIMENTO. VALOR EXCESSIVO. PEDIDO DE REDUÇÃO DA VERBA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Consolidada a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, no sentido de que, na hipótese de vedação da restituição na esfera administrativa por ato ilegítimo do fisco, legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Aplicação analógica do precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009), aplicando-se a Tabela Única aprovada pela Primeira Seção (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ), que, por sua vez, autoriza a aplicação da Taxa SELIC (REsp 1150188/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

2. Nos termos do artigo 19, da Lei n. 10.522/2002, não haverá condenação da União Federal em honorários advocatícios, na hipótese em que o Procurador da Fazenda Nacional reconhece a procedência do pedido.

3. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, quando houver o reconhecimento da total procedência do pedido, admitindo a fixação de verba honorária somente nas hipóteses em que há resistência parcial da Fazenda quanto ao pedido formulado pelo contribuinte.

4. A jurisprudência do STJ é uníssona no sentido de que, vencida ou vencedora a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que considerará o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do revogado Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da decisão, o qual se reportava às alíneas do § 3º, e não a seu caput. Assim, na fixação da verba honorária, o julgador não está adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo, ainda, estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como o da condenação, bem como arbitrar os honorários em valor determinado.

5. Julgar por equidade significa adequar a regra ao caso concreto, a fim de tornar uma situação mais justa. Em matéria de honorários, sua finalidade é não onerar em demasia a parte responsável pelo seu pagamento, assim, por exemplo, numa causa milionária da qual a Fazenda Pública saía vencida, não faz sentido determinar que ela arque com valor que, de tão excessivo, prejudicará toda a sociedade, já que se trata de importância saída dos cofres públicos em detrimento de projetos sociais e de infraestrutura.

6. Nesse interim, não resta dúvida que diante das indevidas glosas dos créditos presumidos de IPI, a apelada não vislumbrou alternativa, a não ser ajuizar a presente ação declaratória de nulidade das referidas decisões administrativas, contratando profissionais habilitados a proceder à sua defesa judicial e arcando com os custos de um processo judicial.

7. Ademais, para além do indeferimento parcial dos pedidos de ressarcimento formulados, o tempo de duração da demanda se apresenta considerável, tendo se passado mais de 6 (anos) anos desde o ajuizamento da causa. Tempo este, em que os patronos do apelante se mantiveram os mesmos, tendo agido com diligência na melhor e mais justa resposta ao seu cliente.

8. Não obstante tudo isso, o valor da causa também não se revela módico, ao contrário, trata-se de importância vultosa, eis que, quando da propositura da ação declaratória, foi dado à causa o valor de R\$ 7.700.000,00 (sete milhões e setecentos mil reais - fl.18), valor este que, atualizado até o ano de 2018, restaria significativamente majorado.

9. Assevera-se que, tendo o MM. Juiz "a quo" fixado a verba honorária em 5% sobre o valor da causa atualizada (R\$ 385.000,00), distribuindo os ônus da sucumbência à razão de 1/3 (um terço) para a autora e 2/3 (dois terços) para a ré, a apelante teria que pagar em favor dos patronos da autora o valor de R\$ 128.333,33, em valores de julho de 2012.

10. Tendo em vista que o entendimento a ser adotado é de que a verba sucumbencial somente é passível de modificação quando se mostrar irrisória, exorbitante ou distante dos padrões de razoabilidade, concluiu que a irrisignação do apelante encontra respaldo, posto que, in casu, a fixação da verba honorária na sentença, pelo critério da equidade, restou excessivo frente à atuação das partes. Logo, os honorários fixados comportam ajustamento a fim de não levar ao enriquecimento sem causa dos patronos da apelada.

11. Considerado o valor do crédito presumido do IPI a ser ressarcido, o entendimento da Corte Superior exarado nas jurisprudências anteriormente colacionadas, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da ação, de rigor a reforma da r. sentença para fixar a verba honorária em 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, distribuindo os ônus da sucumbência à razão de 1/3 (um terço) para a autora e 2/3 (dois terços) para a ré.

12. Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1946279 - 0008595-19.2012.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)

No caso dos autos, conforme se verifica da contestação da União (ID nº 129154871), houve o reconhecimento parcial do pedido do autor, referente ao mérito, mas se opôs à incidência de correção monetária e aplicação da taxa SELIC.

Nesse caso, verifica-se que a União reconheceu apenas parcialmente o pedido do autor, pelo que deve ser fixada a verba honorária.

Assim, pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUITA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATORIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (incisos I a IV).

No presente caso, tendo em vista o provimento dos pedidos da parte autora reconhecendo o seu direito, fixo o valor de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em desfavor da União.

Isto posto, **dou provimento à apelação**, para fixar o valor de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A UNIÃO. PRETENSÃO PARCIALMENTE RESISTIDA EM CONTESTAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 19, §1º, DA LEI Nº 10.522/2002. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A controvérsia no presente caso diz respeito à condenação da União em honorários advocatícios ou não quando a União reconhece o pedido do autor em contestação, com fundamento no art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002.
2. A Jurisprudência do E. STJ é pacífica no sentido da impossibilidade de condenação da União em honorários advocatícios, somente quando houver o reconhecimento total da procedência do pedido, mas admitindo a fixação de honorários quando houver resistência parcial ao pedido.
3. No caso dos autos, conforme se verifica da contestação da União, houve o reconhecimento parcial do pedido do autor, referente ao mérito, mas se opôs à incidência de correção monetária e aplicação da taxa SELIC.
4. Nesse caso, verifica-se que a União reconheceu apenas parcialmente o pedido do autor, pelo que deve ser fixada a verba honorária.
5. Assim, pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.
6. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
7. entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (incisos I a IV).
7. Os honorários devem ser fixados
8. No presente caso, tendo em vista o provimento dos pedidos da parte autora reconhecendo o seu direito, fixo o valor de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em desfavor da União.
9. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, para fixar o valor de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A

APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A

APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e EXTINGUIU A EXECUÇÃO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, com fulcro no art. 487, II, e 925, ambos do CPC. Condenou a Exequente/Excepta ao pagamento de honorários advocatícios à Executada/Excipiente fixados em 10% do valor da causa, forte no art. 85, § 3º, I, do CPC, sobre cujo montante incidirão correção monetária e juros conforme os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente por ocasião da execução (Resolução nº 267/2013 do e. Conselho da Justiça Federal eventuais sucessoras). Custas *ex lege*.

A apelante alega a inocorrência da prescrição, porquanto o termo inicial é a data do vencimento da última parcela do contrato inadimplido, bem como, o não cabimento da exceção de pré-executividade no caso.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A  
APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Ressalte-se que a exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória (cf. *Paulsen, Leandro. Curso de direito tributário completo - 6 ed - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 483; Costa, Regina Helena. Curso de direito tributário: Constituição e código tributário nacional. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 392*).

Assim, a prescrição é matéria reconhecível *ex officio*, bem como, não havendo necessidade de dilação probatória para sanar a exatidão do termo inicial do prazo prescricional no caso, mormente para afastar a execução em cobro, sendo viável tal matéria ser analisada na via da exceção de pré-executividade.

Em que pese ao cabimento da exceção de pré-executividade no caso, merece reparo a r. sentença.

Observa-se que na presente execução de título executivo extrajudicial (cédula de crédito bancário) não transcorreu por completo o prazo prescricional de cinco anos aplicável à pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular, nos termos do art. 206, §5º, I, do Código Civil.

*APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PRELIMINARES. PRESCRIÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TJLP. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 3. Qualquer dívida líquida, constante de instrumento público ou particular, submete-se à prescrição quinquenal, a qual deve ser contada a partir do vencimento da obrigação. Vencidos os contratos em 15.08.2008 e ajuizada a execução do título extrajudicial em 12.11.2010, não resta consumada a prescrição. (...) (TRF 3ª Região, 11ª Turma, AC 00052617120114036100, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. (...) 2. Acerca da alegação de prescrição, deve ser observado o art. 206 do Novo Código Civil. 3. Não prospera a alegação do apelante para considerar como correto a utilização do prazo prescricional de 3 (três) anos, uma vez que a execução está fundada em ausência de pagamento de parcelas vencidas em contrato particular de empréstimo, devendo ser utilizado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos. (...) (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 00087704420104036100, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2016).*

Portanto, não há que se falar em prescrição.

Quanto ao termo inicial do prazo prescricional para a cobrança de créditos parcelados, consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, deve ser o dia do vencimento da última parcela indicada no contrato.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE MÚTUO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ÚLTIMA PRESTAÇÃO. DATA DO VENCIMENTO.*

*1. O vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que, no caso (mútuo imobiliário), é o dia do vencimento da última parcela.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 428.456/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016).*

No caso dos autos, o contrato (cédula de crédito bancário) foi firmado em 03.05.2013. O inadimplemento teve início a partir de 31.03.2014, dando ensejo ao vencimento antecipado da dívida e à cobrança do saldo devedor, sendo que a última parcela tinha vencimento previsto para 31.05.2016.

Por conseguinte, o prazo quinquenal contado do vencimento da última parcela, findará apenas no dia 31.05.2021, motivo pelo qual deve ser afastada a extinção e o reconhecimento da prescrição.

### Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação para afastar a extinção do feito e o reconhecimento da prescrição.

Retornemos os autos à origem para prosseguimento da execução.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA ÚLTIMA PRESTAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. É de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.
2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.
3. Assim, a prescrição é matéria reconhecível *ex officio*, bem como, não havendo necessidade de dilação probatória para sanar a exatidão do termo inicial do prazo prescricional no caso, mormente para afastar a execução em cobro, sendo viável tal matéria ser analisada na via da exceção de pré-executividade.
4. Observa-se que na presente execução de título executivo extrajudicial (cédula de crédito bancário) não transcorreu por completo o prazo prescricional de cinco anos aplicável à pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular, nos termos do art. 206, §5º, I, do Código Civil.
5. Quanto ao termo inicial do prazo prescricional para a cobrança de créditos parcelados, consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, deve ser o dia do vencimento da última parcela indicada no contrato. (AgRg no AREsp 428.456/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016).
6. No caso dos autos, o contrato (cédula de crédito bancário) foi firmado em 03.05.2013. O inadimplemento teve início a partir de 31.03.2014, dando ensejo ao vencimento antecipado da dívida e à cobrança do saldo devedor, sendo que a última parcela tinha vencimento previsto para 31.05.2016. Por conseguinte, o prazo quinzenal contado do vencimento da última parcela, findará apenas no dia 31.05.2021, motivo pelo qual deve ser afastada a extinção e o reconhecimento da prescrição.
7. Apelação parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação para afastar a extinção do feito e o reconhecimento da prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A  
APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A  
APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e EXTINGUIU A EXECUÇÃO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, com fulcro no art. 487, II, e 925, ambos do CPC. Condenou a Exequirente/Excepta ao pagamento de honorários advocatícios à Executada/Excipiente fixados em 10% do valor da causa, forte no art. 85, § 3º, I, do CPC, sobre cujo montante incidirão correção monetária e juros conforme os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente por ocasião da execução (Resolução nº 267/2013 do e. Conselho da Justiça Federal e eventuais sucessoras). Custas *ex lege*.

A apelante alega a inocorrência da prescrição, porquanto o termo inicial é a data do vencimento da última parcela do contrato inadimplido, bem como, o não cabimento da exceção de pré-executividade no caso.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A

APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Ressalte-se que a exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória (cf. *Paulsen, Leandro. Curso de direito tributário completo - 6 ed - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 483; Costa, Regina Helena. Curso de direito tributário: Constituição e código tributário nacional. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 392*).

Assim, a prescrição é matéria reconhecível *ex officio*, bem como, não havendo necessidade de dilação probatória para sanar a exatidão do termo inicial do prazo prescricional no caso, momento para afastar a execução em cobro, sendo viável tal matéria ser analisada na via da exceção de pré-executividade.

Em que pese ao cabimento da exceção de pré-executividade no caso, merece reparo a r. sentença.

Observa-se que na presente execução de título executivo extrajudicial (cédula de crédito bancário) não transcorreu por completo o prazo prescricional de cinco anos aplicável à pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular, nos termos do art. 206, §5º, I, do Código Civil.

*APELAÇÃO, EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL, PRELIMINARES, PRESCRIÇÃO, COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, TJLP, CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 3. Qualquer dívida líquida, constante de instrumento público ou particular, submete-se à prescrição quinquenal, a qual deve ser contada a partir do vencimento da obrigação. Vencidos os contratos em 15.08.2008 e ajuizada a execução do título extrajudicial em 12.11.2010, não resta consumada a prescrição. (...) (TRF 3ª Região, 11ª Turma, AC 00052617120114036100, Rel. Des. Fed. Nilo Toldo, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. (...) 2. Acerca da alegação de prescrição, deve ser observado o art. 206 do Novo Código Civil. 3. Não prospera a alegação do apelante para considerar como correto a utilização do prazo prescricional de 3 (três) anos, uma vez que a execução está fundada em ausência de pagamento de parcelas vencidas em contrato particular de empréstimo, devendo ser utilizado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos. (...) (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 00087704420104036100, Rel. Juíza Convocada Raquel Ferrini, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2016).*

Portanto, não há que se falar em prescrição.

Quanto ao termo inicial do prazo prescricional para a cobrança de créditos parcelados, consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, deve ser o dia do vencimento da última parcela indicada no contrato.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE MÚTUO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ÚLTIMA PRESTAÇÃO. DATA DO VENCIMENTO.*

*1. O vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que, no caso (mútuo imobiliário), é o dia do vencimento da última parcela.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 428.456/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016).*

No caso dos autos, o contrato (cédula de crédito bancário) foi firmado em 03.05.2013. O inadimplemento teve início a partir de 31.03.2014, dando ensejo ao vencimento antecipado da dívida e à cobrança do saldo devedor, sendo que a última parcela tinha vencimento previsto para 31.05.2016.

Por conseguinte, o prazo quinquenal contado do vencimento da última parcela, findará apenas no dia 31.05.2021, motivo pelo qual deve ser afastada a extinção e o reconhecimento da prescrição.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação para afastar a extinção do feito e o reconhecimento da prescrição.

Retornem os autos à origem para prosseguimento da execução.

**É como voto.**

---

### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA ÚLTIMA PRESTAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. É de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

3. Assim, a prescrição é matéria reconhecível *ex officio*, bem como, não havendo necessidade de dilação probatória para sanar a exatidão do termo inicial do prazo prescricional no caso, mormente para afastar a execução em cobro, sendo viável tal matéria ser analisada na via da exceção de pré-executividade.

4. Observa-se que na presente execução de título executivo extrajudicial (cédula de crédito bancário) não transcorreu por completo o prazo prescricional de cinco anos aplicável à pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular, nos termos do art. 206, §5º, I, do Código Civil.

5. Quanto ao termo inicial do prazo prescricional para a cobrança de créditos parcelados, consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, deve ser o dia do vencimento da última parcela indicada no contrato. (AgRg no AREsp 428.456/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016).

6. No caso dos autos, o contrato (cédula de crédito bancário) foi firmado em 03.05.2013. O inadimplemento teve início a partir de 31.03.2014, dando ensejo ao vencimento antecipado da dívida e à cobrança do saldo devedor, sendo que a última parcela tinha vencimento previsto para 31.05.2016. Por conseguinte, o prazo quinquenal contado do vencimento da última parcela, findará apenas no dia 31.05.2021, motivo pelo qual deve ser afastada a extinção e o reconhecimento da prescrição.

7. Apelação parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação para afastar a extinção do feito e o reconhecimento da prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020363-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO SARRAINO - SP104666-A, BRUNO COSENZA PAULA MARTINS - SP336939-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020363-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO SARRAINO - SP104666-A, BRUNO COSENZA PAULA MARTINS - SP336939-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BAGGIO E BEZERRA TRANSPORTES LTDA. E OUTROS contra julgado que, em sede de *execução* extrajudicial, manteve o bloqueio de ativos financeiros.

A agravante sustenta que, em apertada síntese, a ordem judicial prejudica de forma excessiva o seu ativo circulante, uma vez que o valor bloqueado destina-se à sua manutenção, inclusive com relação à folha de pagamento salarial, bem como de tributos, parcelamentos da Receita Federal e despesas com fornecedores, o que se traduz no encerramento das atividades.

Denegado por este Relator o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020363-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO SARRAINO - SP104666-A, BRUNO COSENZA PAULA MARTINS - SP336939-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Embora a execução deva se desenrolar pelo modo menos gravoso ao devedor (art. 805), o Código de Processo Civil - CPC também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 797).

No caso em tela se cuida de execução extrajudicial embasada em contrato de consolidação, confissão e renegociação de dívidas e outras obrigações perante a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL datado de 23/06/16, tendo arcado com as parcelas até 22/05/18.

As buscas por patrimônio, a resguardar a demanda executiva, através de diligências do oficial de justiça e pesquisa perante o RenaJud, restaram infrutíferas, o que autorizou a via do BacenJud e, encontrados ativos financeiros, foram bloqueados no importe de R\$ 1.052,72 (um mil, cinquenta e dois reais e setenta e dois centavos) de conta pertencente à BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA, mais R\$ 126,81 (cento e vinte e seis reais e oitenta e um centavos) de posse de MÁRCIA REGINA BAGGIO BEZERRA. A dívida atualizada à época remontava ao total de R\$ 317.338,11 (trezentos e dezessete mil, trezentos e trinta e oito reais e onze centavos), então veja-se que a soma constrita se perfaz ínfima comparada ao devido.

Impende ressaltar que a legislação elenca o rol de bens a satisfazer dívidas exequendas, sendo o dinheiro a prioridade. No mais, citados e intimados, os devedores não quitaram o montante devido, nem nomearam patrimônio a garantir a execução, o que autoriza a medida tomada.

A recorrente se insurge sob o argumento de que o *quantum* bloqueado seria utilizado para pagar fornecedores, traz algumas guias de recolhimento e cópias de notas fiscais já satisfeitas, o que não corrobora que o valor constrito seria exatamente dirigido ao pagamento de obrigações existentes de tal natureza e que a quantia penhorada inviabilizaria as atividades empresariais.

Verifica-se ter oposto Embargos à Execução, quais foram julgados improcedentes, rejeitando as alegações também aqui ventiladas, e interposto apelo, subiram os autos a este Tribunal.

Desta feita, inexistem elementos a fundamentar correção ao julgado agravado.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PENHORA BACENJUD. ALEGAÇÃO DE QUE O VALOR BLOQUEADO INVIABILIZARÁ A ATIVIDADE EMPRESARIAL. INCOMPROVADA. AUSÊNCIA DE MAIS BENS A GARANTIR A DÍVIDA. CONSTRIÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a execução deva se desenrolar pelo modo menos gravoso ao devedor (art. 805), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 797).
2. No caso em tela se cuida de execução extrajudicial embasada em contrato de consolidação, confissão e renegociação de dívidas e outras obrigações perante a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. As buscas por patrimônio, a resguardar a demanda executiva, através de diligências do oficial de justiça e pesquisa perante o Renajud, restaram infrutíferas, o que autorizou a via do BacenJud e, encontrados ativos financeiros, foram bloqueados no importe de R\$ 1.052,72 (um mil, cinquenta e dois reais e setenta e dois centavos) de conta pertencente à BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA, mais R\$ 126,81 (cento e vinte e seis reais e oitenta e um centavos) de posse de MÁRCIA REGINA BAGGIO BEZERRA. A soma constrita se perfaz infima comparada ao devido.
3. A recorrente se insurge sob o argumento de que o *quantum* bloqueado seria utilizado para pagar fornecedores, traz algumas guias de recolhimento e cópias de notas fiscais já satisfeitas, o que não corrobora que o valor constrito seria exatamente dirigido ao pagamento de obrigações existentes de tal natureza e que a quantia perhorada inviabilizaria as atividades empresariais.
4. Verifica-se ter oposto Embargos à Execução, quais foram julgados improcedentes, rejeitando as alegações também aqui ventiladas e, interposto apelo, subiram os autos a este Tribunal.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0056723-73.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CRED NEW RECUPERACAO DE ATIVOS E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO - SP237754-A, DANIELA FARIAS ABALOS - SP211052-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0056723-73.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CRED NEW RECUPERACAO DE ATIVOS E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO - SP237754-A, DANIELA FARIAS ABALOS - SP211052-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CRED NEW RECUPERAÇÃO DE ATIVOS E SERVIÇOS LTDA.

Alega o embargante obscuridade no acórdão, ao deixar de aplicar a regra do artigo 85, §§ 3º e 5º, do novo CPC, na fixação dos honorários advocatícios devidos pela União.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0056723-73.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CRED NEW RECUPERACAO DE ATIVOS E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO - SP237754-A, DANIELA FARIAS ABALOS - SP211052-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejulgamento do feito, contido inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).*

Ressalte-se, ainda, que, no caso, a fixação dos honorários advocatícios se deu por apreciação equitativa, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do novo CPC.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.
2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.
5. Ressalte-se, ainda, que, no caso, a fixação dos honorários advocatícios se deu por apreciação equitativa, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do novo CPC.
6. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
7. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005063-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIA METALPLASTICA IRBAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A, RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005063-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA METALPLASTICA IRBAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A, RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte impetrante e pela União Federal - Fazenda Nacional.

Alega a parte impetrante omissão no acórdão ao não esclarecer que o acolhimento dos embargos de declaração deu-se tão somente para corrigir o erro material apontado.

A União Federal - Fazenda Nacional, por sua vez, alega omissão ao deixar de analisar a fundamentação legal apresentada pela parte.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005063-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA METALPLASTICA IRBAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A, RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; REsp nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.9906900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração da parte impetrante e da União Federal - Fazenda Nacional**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. RECOLHIMENTO NA MODALIDADE SUBSTITUTIVA. SEGURANÇA JURÍDICA. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Embargos de declaração da parte impetrante e da União Federal - Fazenda Nacional rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da parte impetrante e da União Federal - Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014573-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: AFRODITE SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A, LUIZ ROBERTO SILVEIRA PINTO, GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE S/A  
REPRESENTANTE: HANNELORE HELENA HORST SILVEIRA PINTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A,  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FELIPE FOGACA LINO - SP234168-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014573-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: AFRODITE SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A, LUIZ ROBERTO SILVEIRA PINTO, GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE S/A  
REPRESENTANTE: HANNELORE HELENA HORST SILVEIRA PINTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A,  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FELIPE FOGACA LINO - SP234168-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL contra v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo o reconhecimento da decadência de parte dos créditos tributários.

Alega a embargante omissão no acórdão, ao deixar de analisar a decadência sob a ótica da Lei nº 8.212/91.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014573-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: AFRODITE SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A, LUIZ ROBERTO SILVEIRA PINTO, GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE S/A  
REPRESENTANTE: HANNELORE HELENA HORST SILVEIRA PINTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A,  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FELIPE FOGACA LINO - SP234168-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do Código de Processo Civil - CPC.

São cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (art. 1022 do *Codex*).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos Aclaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão.

2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)". (TRF3, EDAMS 125637/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446)

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.*

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração não conhecidos".

(TRF3, EDAMS 91422/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842)

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EMPAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES.*

1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ.

2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia.

3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na RE 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006).

5. Embargos rejeitados".

(STJ, EDcl no REsp 1111202/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, rejeito os embargos declaratórios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no art. 1024 do CPC.
2. São cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (art. 1022 do *Codex*). Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos Aclaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagônica logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Embargos declaratórios rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003363-08.2006.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA INDUSTRIAL EM LIQUIDACAO  
Advogado do(a) APELANTE: PERCI ANTONIO LONDERO - MS3285-B-B  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003363-08.2006.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA INDUSTRIAL EM LIQUIDACAO  
Advogado do(a) APELANTE: PERCI ANTONIO LONDERO - MS3285-B-B  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução fiscal ajuizados por COOPERATIVA AGROPECUÁRIA E INDÚSTRIA – COOAGRI em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Valorada a causa em R\$ 321.256,71.

Proferida sentença de improcedência. Sem condenação em verba honorária por já incidir encargo.

Apela a autora. Sustenta, em síntese, que os débitos de FGTS em cobrança na execução já foram pagos, conforme os comprovantes juntados aos autos. Afirma que "não se pode desconsiderar o fato de que houve erro da recorrente ao efetuar o pagamento do valor do FGTS diretamente aos trabalhadores, porém, é excesso de castigo, por esse particular, ser obrigada a realizar um segundo pagamento, quando as provas são irrefutáveis acerca do cumprimento da obrigação principal".

Contrarrazões da CEF às fls. 1622 dos autos físicos requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003363-08.2006.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA INDUSTRIAL EM LIQUIDACAO  
Advogado do(a) APELANTE: PERCI ANTONIO LONDERO - MS3285-B-B  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consignou o Juiz na sentença:

- COOPERATIVA AGROPECUÁRIA E INDUSTRIAL ajudou os presentes embargos à execução em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Alegou, em síntese, que: e) passou por dificuldades financeiras, no período entre 1995 e 1998, razão pela qual demitiu vários empregados; ii) como não tinha recursos para pagar as verbas trabalhistas devidas, parcelou tais débitos, pagando-os diretamente aos funcionários; iii) nada obstante, na execução fiscal 2004.60.00.005546-7 (autos principais), a Caixa Econômica Federal cobra os valores já pagos, com fundamento no fato de a legislação ter sido alterada, não mais permitindo o pagamento direto ao empregado; iv) não se pode ignorar, porém, que os pagamentos foram feitos; v) em relação à multa acessória que o referido decreto passou a prever, os requisitos que autorizariam o seu implemento não foram observados, pois não foi tempestivamente cobrada e não foram observadas as normas previstas na legislação;

- Como se pode observar, no caso em exame, a cooperativa executada alega que pagou o FGTS, cobrado nos autos de execução fiscal, diretamente aos seus empregados;

- "(...) com a entrada em vigor da lei 9.491/97 o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS" (STJ, RESP 200900694264, Rei. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 08.02.2011);

- Observe-se, portanto, que, desde setembro de 1997, não é possível que o valor do FGTS devido seja pago diretamente ao empregado, em acordos firmados extrajudicial ou judicialmente, já que a quitação dos débitos fundiários somente se verifica com o depósito na respectiva conta vinculada. Pois bem. Observo que os débitos que ora se executam venceram entre janeiro/1996 e maio/1997 - quando, portanto, a lei mencionada retro ainda não estava em vigor. Daí se conclui que, in casu, havendo prova de efetivo pagamento da verba fundiária, é devido o abatimento na execução fiscal embargada;

- Dito isso, passo ao exame da documentação acostada - porquanto, como dito, é imprescindível para a correta apreciação da questão. Nessa Seara, a prova produzida pela perita do Juízo adquire especial relevância;

- A conclusão da expert, por conseguinte, após análise dos documentos acostados aos autos, foi no sentido de que o débito que se executa é legítimo (NDFG n. 13505 - notificação para depósito de FGTS que originou a certidão de dívida ativa de f. 27.32);

- Alguns pontos, todavia, merecem destaques. Dentre eles, menciono que a perita, por diversas vezes, solicitou que a embargante juntasse todos os documentos hábeis a comprovar o alegado na peça vestibular - tendo este Juízo, em todas as oportunidades, aberto prazo para que a embargante os apresentasse (cfr: f. 365-367, 955-959, 962-967, 968-969, 971-974). Nada obstante, muitos dos documentos necessários não foram acostados. A embargante justificou dizendo que muitos deles foram destruídos, outros não foram localizados e alguns dados digitais estão danificados (f. 1503-1506). Entendo, entretanto, que tais alegações não têm o condão de eximir a embargante da obrigação que lhe cabe, qual seja: demonstrar, por meio de provas contundentes, que, de fato, efetuou os pagamentos dos débitos que são agora cobrados (através da execução fiscal apensa);

- Saliento, ademais, que as assertivas de que os livros contábeis deveriam ter sido utilizados pela expert e de que testemunhas poderiam demonstrar o pagamento não comportam admissibilidade. É que este Juízo já se manifestou, às f. 255-255v, pelo não cabimento da comprovação do que ora se aduz por meio de prova testemunhal; e a perita judicial, às f. 1513-1515, ressaltou (frise-se: corretamente) a impossibilidade de as cópias dos livros juntados serem considerados prova do alegado - dada a insuficiência de informações e de formalidades imprescindíveis a tanto;

- Assim, em que pese a alegação da embargante de que pagou parte do débito executado, entendo que ela não se desincumbiu do ônus que lhe competia de provar o que fora por ela afirmado. Por esta forma, concluo pela impossibilidade de que sejam abatidos valores da CDA com base na suposição de que os acordos celebrados perante a Justiça Trabalhista tratam dos mesmos débitos objeto da execução apensa. Dessarte, considerando que a embargante não logrou ilidir a presunção de certeza e liquidez de que goza o débito materializado na CDA que lastreia a execução fiscal ora embargada, entendo não comprovado o excesso de execução.

Ora, conforme se verifica, o Juiz considerou possível o abatimento dos valores pagos diretamente aos ex-empregados.

Contudo, o fundamento utilizado para julgar o feito improcedente, amparado na conclusão do laudo pericial, foi o de que a embargante "não se desincumbiu do ônus que lhe competia de provar o que fora por ela afirmado" e que as "alegações não têm o condão de eximir a embargante da obrigação que lhe cabe, qual seja: demonstrar, por meio de provas contundentes, que, de fato, efetuou os pagamentos dos débitos que são agora cobrados".

A perita concluiu que: "mesmo que por valores aproximados (...), ainda que no somatório dos meses de janeiro de 1996 a maio de 1997, os recolhimentos de FGTS autuados na NDFG n. 13505, lavrada em 19.06.1997, é devido, pois não encontrou nenhuma relação de vínculo de recolhimento, prejudicado pela falta de documentação idônea para executar os cálculos." (f. 1005)

E ainda:

"Ressaltamos ainda que o referido livro contábil citado pela embargante são cópias de um diário, onde apresenta o período, livro e folha referente, listando a emissão de cheques para pagamento de rescisões. (...) Ainda que o diário em anexo, sugerido pela embargante liste a emissão dos cheques pagos pelos TRCTs avaliados, não há qualquer outro indicio de que o valor cobrado pela CEF se refere exatamente a eles. O FGTS, assim como qualquer tributo, somente se comprova recolhimento através de guias autenticadas por rede bancária credenciada ou também por extratos de conta correntes extraídas junto aos órgãos sob a sua responsabilidade de gestão, no caso em tela, a Caixa Econômica Federal (...). Esta profissional não pode concluir que lançamentos contábeis na dívida constituída contra a autora, mesmo que relatando em sua manifestação ao item 2 a perda de documentos ou comprovantes que serviriam de prova. Ainda que os documentos listados no primeiro pedido da perita judicial Sra. Simone Ribeiro, só seriam concretos para análise comprobatória depois de uma prévia conciliação e confrontação entre os lançamentos de todos os documentos entregues, e não somente de alguns."

Em sua apelação, a autora limita-se a afirmar que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar sua alegação, tomando-se "até mesmo dispensável a realização da perícia".

Ora, se tal verificação era tão simples, poderia a apelante ter apresentado tal demonstração.

A CDA goza de presunção de certeza e liquidez. Cabe à embargante desconstituir o título executivo por meio de prova(s) robusta(s).

Não havendo essa produção de prova(s) robusta(s) ou a demonstração do equívoco da cobrança emandamento na execução, descabe acolher a alegação da apelante, estando a sentença amparada em prova pericial no sentido de que não é possível concluir que tais débitos estão quitados.

Ora, limitou-se a autora a afirmar no recurso que os documentos juntados comprovam sua tese, sem apresentar essa demonstração em detalhes (ônus que lhe cabia). Depois de uma perícia que foi negativa para sua pretensão e da sentença que a acolheu, o argumento revela-se ainda mais frágil, mostrando-se inviável a reforma da sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DE FGTS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO.

1. Em sua apelação, a autora limita-se a afirmar que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar sua alegação, tomando-se "até mesmo dispensável a realização da perícia". Ora, se tal verificação era tão simples, poderia a apelante ter apresentado tal demonstração.

2. A CDA goza de presunção de certeza e liquidez. Cabe à embargante desconstituir o título executivo por meio de prova(s) robusta(s). Não havendo essa produção de prova(s) robusta(s) ou a demonstração do equívoco da cobrança emandamento na execução, descabe acolher a alegação da apelante, estando a sentença amparada em prova pericial no sentido de que não é possível concluir que tais débitos estão quitados.

3. Limitou-se a autora a afirmar no recurso que os documentos juntados comprovam sua tese sem apresentar essa demonstração em detalhes (ônus que lhe cabia). Depois de uma perícia que foi negativa para sua pretensão e da sentença que a acolheu, o argumento revela-se ainda mais frágil, mostrando-se inviável a reforma da sentença.

4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006603-44.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
APELADO: JOSE LEAO JUNIOR, JOSE ROBALINHO CAVALCANTI, MIRIAN DO ROZARIO MOREIRA LIMA  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006603-44.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE LEAO JUNIOR, JOSE ROBALINHO CAVALCANTI, MIRIAN DO ROZARIO MOREIRA LIMA  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO em face de sentença que, nos autos dos embargos à execução opostos pelo ente fazendário, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados, declarando líquido para execução, pelos embargados, o valor correspondente a R\$ 116.964,43, posicionado para fevereiro de 2015. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor acolhido e o pretendido com a oposição dos embargos à execução, com esteio no art. 85, §§3º, inc. I e 13, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 107071907, páginas 133-136).

Inconformada, a apelante sustenta que, após o julgamento dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, a sucumbência era, em realidade, recíproca, posto que os exequentes igualmente decaíram de parte razoável de seu pedido, donde os ônus da sucumbência deveriam ser suportados por ambas as partes, na forma do art. 86, caput, do Código de Processo Civil de 2015.

Defende que os exequentes cobravam o montante de R\$ 527.236,27 para fevereiro de 2015 e que a União ingressou com os seus embargos à execução pugnano pelo acolhimento do valor de R\$ 356.582,50 para a mesma data. Salienta que o juízo de primeiro grau acolheu, ao final, o valor de R\$ 473.546,93 para fevereiro de 2015, o que demonstra que a sucumbência da União não foi total, tendo os exequentes decaído de parte razoável de seu pedido, situação que autoriza a aplicação do art. 86 do CPC/2015 (ID 107071910, páginas 1-3).

Devidamente intimados, os apelados JOSÉ LEÃO JÚNIOR E OUTROS apresentaram suas contrarrazões (ID 107071914, páginas 1-3).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional e vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006603-44.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE LEAO JUNIOR, JOSE ROBALINHO CAVALCANTI, MIRIAN DO ROZARIO MOREIRA LIMA  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
Advogados do(a) APELADO: CLEIDE PREVITALI CAIS - SP28943-A, HOMAR CAIS - SP16650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão que se coloca nos autos do presente apelo é a de se saber se o recorrente deveria ou não ter sido condenado na verba honorária por ter indicado, nos seus cálculos, valores maiores do que aqueles que foram ao final acolhidos pelo juízo de primeiro grau no cumprimento de sentença, com esteio nos cálculos da Contadoria Judicial.

Com efeito, os exequentes apontaram como devido o valor de R\$ 527.236,27, montante que, contudo, veio a ser impugnado pela União, que indicava o montante de R\$ 356.582,50.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente a pretensão da União, consignando a prevalência do IPCA-e sobre a TR, e acolheu os cálculos ofertados pela Contadoria Judicial, no importe de R\$ 473.546,93, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária fixada no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o montante acolhido e o indicado em seus embargos, posição contra a qual se insurge a apelante pela via do presente recurso.

Pois bem

Pelo princípio da causalidade, aquela que dá causa à instauração de um processo ou de uma fase procedimental de forma indevida deve responder pela verba honorária, pois sucumbiu em sua pretensão. No caso em comento, constata-se que a sucumbência é recíproca entre as partes, posto que a exequente apontava como valor devido R\$ 527.236,27; a Fazenda Pública apontava como devido R\$ 356.582,50 (por adotar a TR como índice de correção); e o valor acolhido pelo juízo *a quo* foi o de R\$ 473.546,93 (encampando os cálculos da Contadoria Judicial, que adotaram o IPCA-e como índice de correção).

Cuidando da questão em tela, o Código de Processo Civil de 2015 estabelece, em seu art. 86, o seguinte:

*“Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.*

*Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.”*

Não há dúvidas de que, no caso emestilha, houve sucumbência recíproca, posto que se, de um lado, a União sucumbiu quanto ao valor que foi reconhecido aos exequentes, de outro, os exequentes igualmente sucumbiram.

Por este motivo, mantenho a verba honorária fixada pelo juízo de primeiro grau, mas, partindo da premissa de que houve sucumbência recíproca, e que a União sucumbiu em maior parte, e mais, que o art. 85, §14, do CPC/2015 veda a compensação da verba honorária, faço consignar que caberá à União o pagamento de honorários fixados no importe de 10% sobre o montante de R\$ 116.964,43 (parte em que decaiu), enquanto que aos exequentes competirá o pagamento de honorários fixados no importe de 10% sobre o montante de R\$ 56.689,34 (parte em que decaíram).

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de reconhecer a sucumbência recíproca na espécie e determinar, com base nisso, que a União ficará responsável pelo pagamento de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o montante de R\$ 116.964,43, ao passo que os exequentes ficarão responsáveis pelo pagamento de verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o montante de R\$ 56.689,34, tudo consoante a fundamentação supra.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 86 DO CPC/2015. HONORÁRIOS QUE DEVERÃO SER SUPORTADOS EM MAIOR PROPORÇÃO PELO ENTE PÚBLICO, ANTE A SUA MAIOR SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A questão que se coloca nos autos do presente apelo é a de se saber se a Fazenda Pública deveria ou não ter sido condenada na verba honorária por ter indicado, nos seus cálculos, valores maiores do que aqueles que foram ao final acolhidos pelo juízo de primeiro grau no cumprimento de sentença, comesteio nos cálculos da Contadoria Judicial.
2. Com efeito, os exequentes apontaram como devido o valor de R\$ 527.236,27, montante que, contudo, veio a ser impugnado pela União, que indicava o montante de R\$ 356.582,50. O juízo de primeiro grau julgou improcedente a pretensão da União, consignando a prevalência do IPCA-e sobre a TR, e acolheu os cálculos ofertados pela Contadoria Judicial, no importe de R\$ 473.546,93, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária fixada no importe de 10% sobre o valor da diferença entre o montante acolhido e o indicado em seus embargos, posição contra a qual se insurge a apelante pela via do presente recurso.
3. Pelo princípio da causalidade, aquela que dá causa à instauração de um processo ou de uma fase procedimental de forma indevida deve responder pela verba honorária, pois sucumbiu em sua pretensão. No caso em comento, constata-se que a sucumbência é recíproca entre as partes. Cuidando da questão em tela, o CPC/2015 estabelece, em seu art. 86, que *“se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas”*.
4. Mantém-se a verba honorária fixada pelo juízo de primeiro grau, mas, partindo da premissa de que houve sucumbência recíproca, e que a União sucumbiu em maior parte, e mais, que o art. 85, §14, do CPC/2015 veda a compensação da verba honorária, faz-se consignar que caberá à União o pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o montante de R\$ 116.964,43 (parte em que decaiu), enquanto que aos exequentes competirá o pagamento de honorários fixados no importe de 10% sobre o montante de R\$ 56.689,34 (parte em que decaíram).
5. Apelação parcialmente provida para reconhecer a sucumbência recíproca na espécie e determinar, com base nisso, que a União ficará responsável pelo pagamento de da verba honorária fixada em 10% sobre o montante de R\$ 116.964,43, enquanto que aos exequentes competirá o pagamento de honorários fixados no importe de 10% sobre o montante de R\$ 56.689,34.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de reconhecer a sucumbência recíproca na espécie e determinar, com base nisso, que a União ficará responsável pelo pagamento de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o montante de R\$ 116.964,43, ao passo que os exequentes ficarão responsáveis pelo pagamento de verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o montante de R\$ 56.689,34, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007283-98.2008.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA - SP80404-B  
APELADO: GALO BRANCO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007283-98.2008.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA - SP113997-B  
APELADO: GALO BRANCO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por MASSA FALIDA DE GALO BRANCO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Valorada a causa em R\$ 3.143,62.

O Juiz, proferindo julgamento antecipado (artigo 285-A do CPC/73), julgou o feito procedente para excluir do montante da dívida os valores referentes à multa moratória bem como os juros computados após a decretação da quebra, devendo a embargada contabilizá-los em separado para que sejam oportunamente – se suficiente o ativo apurado – cobrados no juízo da falência. Verba honorária fixada em R\$ 500,00. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela a CEF. Sustenta que não está obrigada a habilitar seu crédito no juízo falimentar, bastando a penhora no rosto dos autos do processo de falência, sendo o pagamento preferencial. Assim, a multa de mora apenas seria inexigível se a exequente tivesse habilitado o seu crédito na falência, o que não ocorreu. Argumenta que o mesmo entendimento vale para os juros. Afirma que a LEF não excepcionou a cobrança de multa e de juros, além do que o FGTS é regido por lei própria.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007283-98.2008.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA - SP113997-B  
APELADO: GALO BRANCO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A execução embargada objetiva a cobrança de valor relativo ao FGTS (fls. 10 dos embargos), valorada em R\$ 2.159,64.

Sobre o valor da dívida incidiram juros e multa.

Por se tratar de massa falida, o síndico apresentou embargos requerendo a declaração de inexigibilidade das multas e dos juros (estes somente os incidentes após a data da quebra).

O Juiz acolheu o pedido para excluir do montante da dívida os valores referentes à multa moratória bem como os juros computados após a decretação da quebra, devendo a embargada contabilizá-los em separado para que sejam oportunamente – se suficiente o ativo apurado – cobrados no juízo da falência.

Pois bem, observo o seguinte.

A lei vigente de falências é de 2005, e não se aplica aos processos de falência ou de concordata ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, que serão concluídos nos termos do Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945 (artigo 192 da Lei 11.101/2005).

O processo de falência da embargante data de 1998, aplicando-se, portanto, o referido Decreto-Lei.

No referido Decreto-Lei constava expressamente:

*“Art. 23. Ao juízo da falência devem concorrer todos os credores do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando os seus direitos.*

*Parágrafo único. Não podem ser reclamados na falência:*

*(...)*

*III – as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas.*

*(...)*

*Art. 26. Contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.”*

Ora, muito claras as determinações.

Sustenta a apelante que não está obrigada a habilitar seu crédito no juízo falimentar, bastando a penhora no rosto dos autos do processo de falência, sendo o pagamento preferencial. Assim, a multa de mora apenas seria inexigível se a exequente tivesse habilitado o seu crédito na falência, o que não ocorreu. Argumenta que o mesmo entendimento vale para os juros. Afirma que a LEF não excepcionou a cobrança de multa e de juros, além do que o FGTS é regido por lei própria.

Contudo, ainda que não tenha habilitado seu crédito na falência, mas apenas efetuado penhora no rosto dos autos daquele processo, a CEF “reclamou” na falência as penas pecuniárias e os juros, sendo plenamente aplicáveis os referidos dispositivos do Decreto-Lei.

A propósito ainda, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA PREVISTA NO ART. 22 DA LEI 8.036/90. MASSA FALIDA. INEXIGIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei 7.661/45, “não podem ser reclamadas na falência as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas”. Assim, a jurisprudência dos Tribunais Superiores consolidou-se no sentido de que é descabida a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. Contudo, no caso dos autos, a controvérsia é referente à multa prevista no art. 22 da Lei 8.036/90. 2. A multa prevista no art. 22 da Lei 8.036/90 tem natureza de sanção, que é imposta por lei, decorrente do não recolhimento do FGTS no prazo legal. Acrescente-se que a jurisprudência da Primeira Seção/STJ é firme no sentido de que a relação jurídica existente entre o FGTS e o empregador decorre da lei, e não da relação de trabalho. Assim, a multa em comento decorre de imperativo legal, ou seja, não possui natureza convencional, razão pela qual as partes envolvidas nessa relação jurídica não podem afastar ou modificar o seu modo de incidência. 3. Cumpre ressaltar que o beneficiário da multa é o próprio fundo ? o sistema do FGTS ?, e não o trabalhador. Como bem define Sérgio Pinto Martins, trata-se de “multa de natureza administrativa, num sentido amplo”. 4. A princípio, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que “não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa” (Súmula 192/STF). Em virtude da vigência do atual Código Tributário Nacional, editou-se a Súmula 565/STF, in verbis: “A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.” 5. Quanto à origem da Súmula 565/STF, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 79.625/SP, entendeu que: 1) compensada a mora pela correção monetária e pelos juros moratórios, a sanção aplicada ao falido tem sempre natureza punitiva, ou seja, “caráter de pena administrativa”; 2) o princípio contido na “Lei de Falências” é o de que não se deve prejudicar a massa. Assim, assegura-se o crédito devido, e não as sanções de natureza administrativa; 3) tratando-se de multa de caráter punitivo, e não indenizatório, é inadmissível a sua incidência sobre a massa falida ? por força do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei 7.661/45 ?, independentemente da denominação que receba. 6. Conclui-se, portanto, que a multa do art. 22 da Lei 8.036/90 tem natureza legal e possui caráter de pena administrativa. Assim, por força do mesmo princípio contido nas Súmulas 192 e 565 do STF, impõe-se o seu afastamento do crédito habilitado na falência, tendo em vista a hipótese de exclusão prevista no art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei 7.661/45. 7. Recurso especial desprovido.*

*(RESP - RECURSO ESPECIAL - 882545 2006.01.96267-5, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:28/10/2008 ..DTPB:.)*

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. MASSA FALIDA. MULTA E JUROS.

1. A lei vigente de falências é de 2005, e não se aplica aos processos de falência ou de concordata ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, que serão concluídos nos termos do Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945 (artigo 192 da Lei 11.101/2005).
2. O processo de falência da embargante data de 1998, aplicando-se, portanto, o referido Decreto-Lei.
3. No referido Decreto-Lei constava expressamente: "*Art. 23. Ao juízo da falência devem concorrer todos os credores do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando os seus direitos. Parágrafo único. Não podem ser reclamados na falência: (...) III - as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas. (...) Art. 26. Contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.*"
4. Ainda que não tenha habilitado seu crédito na falência, mas apenas efetuado penhora no rosto dos autos daquele processo, a CEF "reclamou" na falência as penas pecuniárias e os juros, sendo plenamente aplicáveis os referidos dispositivos do Decreto-Lei.
5. Precedente do STJ afastando a multa de débito de FGTS (RE – 882545).
6. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0401073-83.1996.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
APELADO: DAVOLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, UNIÃO FEDERAL, FLORESTAL MATARAZZO LTDA, ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO DE CARVALHO SAMPAIO - SP78976  
Advogado do(a) APELADO: RENATO MAZZAFERA FREITAS - SP133071  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADELICIO DE ARAUJO RIBEIRO - SP18276  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0401073-83.1996.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES  
APELADO: DAVOLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, UNIÃO FEDERAL, FLORESTAL MATARAZZO LTDA, ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO DE CARVALHO SAMPAIO - SP78976  
Advogado do(a) APELADO: RENATO MAZZAFERA FREITAS - SP133071  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADELICIO DE ARAUJO RIBEIRO - SP18276  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA E TRANSPORTES - DNIT** contra sentença proferida em ação de retificação de área movida por **DAVOLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, com fundamento no artigo 213, § 2º da Lei nº 6.015/1973.

Em sentença publicada em 10/03/2014, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido de retificação de área, determinando ao 1º e ao 2º Cartórios de Registro de Imóveis da Comarca de São José dos Campos/SP que procedam à retificação da área registrada sob as matrículas nº 30.955 - Livro 2 - Folhas 01/06, na forma descrita na parte dispositiva da decisão.

Determinou, ainda, que a parte autora deverá proceder à demolição das construções erguidas irregularmente na área não edificável às margens da rede ferroviária (fls. 312 e 329), sem prejuízo de eventual ação demolitória e de reintegração de posse a ser promovida pela autarquia federal.

Ante a sucumbência recíproca, foi determinada a compensação de honorários, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973 (Num. 80843813 - pág. 137/154 e 155).

O DNIT apela para que seja anulada a sentença e determinado o prosseguimento do feito, com o saneamento, pela autora, das irregularidades apontadas em parecer técnico trazido pela apelante, e coma expedição de ofício ao 1º Cartório do 2º Registro de Imóveis de São José dos Campos para que seja informado nos autos se os limites da faixa de domínio estão sendo respeitados (Num. 80843813 - pág. 163/170).

Subiram os autos.

O DNIT noticiou que a parte autora requereu administrativamente a retificação da área em questão, o que entende configurar concordância da parte com o seu recurso (Num. 89843814 - pág. 37/39).

Manifestação da autora pela manutenção da sentença, sustentando que procurou uma solução extrajudicial junto à autarquia apelante, que restou infrutífera unicamente porque os procuradores das partes divergiram quanto à necessidade, ou não, de se destacar a faixa de domínio da linha férrea na retificação (Num. 89843814 - pág. 50/53).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0401073-83.1996.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES

APELADO: DAVOLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, UNIÃO FEDERAL, FLORESTAL MATARAZZO LTDA, ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO DE CARVALHO SAMPAIO - SP78976  
Advogado do(a) APELADO: RENATO MAZZAFERA FREITAS - SP133071  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADELICIO DE ARAUJO RIBEIRO - SP18276  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque o Juízo Sentenciante acolheu, fundamentadamente, laudo pericial produzido nestes autos para fins da retificação de área pretendida pela parte autora, após amplos debates e sob o crivo do contraditório.

Transcrevo o trecho oportuno da sentença:

"(...)

A perícia determinada pelo Juízo atinente à elaboração de levantamento topográfico visa ao exato estabelecimento dos limites e confrontações da área objeto de retificação.

No que tange às áreas estabelecidas no Memorial Descritivo e Planta Topográfica apresentados pela parte autora, entendo que tais dimensões devem ser analisadas à luz do laudo pericial apresentado pelo perito judicial, por se tratar de matéria complexa que exige conhecimento técnico - científico de profissional legalmente habilitado nesta área de conhecimento, o qual realizou as medidas in loco (fs.281/347), muito embora o juiz não esteja adstrito aos fundamentos e conclusões a que chegou o perito no laudo (art. 436 do CPC).

Compulsando os autos, observa-se que a parte autora, que inclusive apresentou sucessivas retificações aos memoriais descritivos e às plantas topográficas (fs.575/577, 581/627, 694/696, 708/710 e 723/725), e os requeridos citados neste feito não apresentaram nenhuma impugnação ao laudo pericial.

Outrossim, as informações colhidas junto aos 1º e 2º Ofícios de Registro de Imóveis da Comarca de São José dos Campos/SP demonstram que o memorial descritivo e a planta topográfica confeccionada pelo expert judicial contém todos os requisitos estabelecidos na Lei de Registro Público, sendo que os documentos retificatórios apresentados pela parte autora às fs.575/577, 581/627, 694/696, 708/710, 723/725, incluíram os direitos reais de servidões dos prédios dominantes matriculados sob os n.ºs. 52.023, 26.090, 62.875, e 62.876 no 1º RI de São José dos Campos/SP, o que permite inferir que tais documentos, com todas as suas demarcações e limitações, refletem a realidade registrária do imóvel e guardam consonância com a planta topográfica de fl. 223 (área total 1.784.487,14 metros quadrados - Gleba A 140.368,15 metros quadrados e Gleba B 1.644.118,95 metros quadrados).

(...)

Dessa forma, legítima a adequação das dimensões de fato do imóvel, diante da falta de impugnação por parte dos interessados ou da improcedência das alegações em sede de defesa, bem como pelo fato de que foi apresentado laudo técnico (memorial descritivo e levantamento planimétrico) contendo todos os elementos necessários à retificação das áreas em questão, o qual se coaduna com os documentos técnicos apresentados e retificados pela própria parte autora.

(...)" (Num. 89843813 - pág. 137/154).

O recurso ora interposto pelo DNIT não infirma a correção do laudo acolhido em sentença, tampouco os fundamentos do decisum, limitando-se a reiterar seu entendimento de que não se poderia incluir na retificação em questão área correspondente a faixa de domínio e área non aedificandi de linha férrea, e que a parte autora deve sanear as irregularidades verificadas no local pelos agentes da apelante, a saber, a invasão de faixa de domínio por construções da requerente e a ausência de pontos de marcos de divisa delimitando a faixa de domínio (Num. 89843813 - pág. 166).

Nada obstante, tais alegações não merecem prevalecer, já que o registro do imóvel deve retratar sua realidade fática, ainda que isso implique em admitir que parte dele está inserido em faixa de domínio e/ou área non aedificandi, devendo o órgão público, neste caso, adotar as medidas necessárias para eventual reintegração de posse ou ordem de demolição de imóvel ali edificado.

Foi exatamente isto o que se decidiu em sentença, como expressamente constou em seu dispositivo:

"(...)

A parte autora deverá proceder à demolição das construções erguidas irregularmente na área não edificável às margens da rede ferroviária (fs.312 e 329), sem prejuízo de eventual ação demolitória e de reintegração de posse a ser promovida pela autarquia federal

(...)"

Deixo de analisar este ponto da sentença ante a ausência de recurso pela parte interessada.

Sendo assim, a insurgência do réu fundada tão somente numa possível "invasão" de faixa de domínio de estrada de rodagem e de linha férrea não tem o condão de impedir a pretensão autoral de retificação de área em registro imobiliário, se não demonstrado o desacerto da descrição das dimensões do bem - na forma em que pretende o requerente retificar o registro.

Assim já decidiu esta E. Primeira Turma em caso no qual, à semelhança deste, a então FEPASA, posteriormente sucedida pela RFFSA e esta, pela União Federal, se opôs ao pedido de retificação de área tão somente em razão de uma possível invasão de faixa de domínio:

"DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FEPASA. INCORPORADA PELA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA SUPERVENIENTE DA JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE ÁREA. ART. 213, § 2º DA LEI Nº 6.015/1973. CONVERSÃO EM PROCESSO CONTENCIOSO NOS MESMOS AUTOS. POSSIBILIDADE. PERÍCIA TÉCNICA E AMPLA DISCUSSÃO QUANTO À MATÉRIA FÁTICA. JULGAMENTO DO MÉRITO POR ESTE TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os autores ajuizaram ação de retificação de área com fundamento no artigo 213, § 2º da Lei nº 6.015/1973.

2. Ao tempo da propositura da demanda (18/02/1997), a requerida FEPASA, que era uma sociedade anônima, ainda não havia sido incorporada pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, operação autorizada pelo Decreto nº 2.502/1998, sociedade de economia mista, de sorte que, àquele tempo, era competente para processar e julgar o feito o Juízo Estadual.

3. Interposta apelação pelos autores, sobreveio a Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei Federal nº 11.483/2007, estabelecendo que, a partir de 22/01/2007, "a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada" (art. 2º, I); neste momento, passa a União a atrair a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, de sorte que se afigura correta a decisão do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP proferida em 11/08/2000 no sentido de determinar a remessa do feito a esta Corte, sem anular a sentença.

4. A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem admitido a conversão, nos próprios autos, de ação inicialmente fundada em procedimento de jurisdição voluntária em processo contencioso, quando se verifica instaurada uma verdadeira lide no bojo do procedimento. Precedente.

5. Se é lícita a conversão do procedimento de jurisdição voluntária em processo contencioso, com muito mais razão é possível ao Juízo de Origem, desde logo, a apreciação do mérito da causa, se houve ampla dilação probatória, sob o crivo do contraditório e com efetiva participação das partes, como é o caso dos autos.

6. Não é o caso de se determinar novo julgamento em primeiro grau de jurisdição, uma vez que a questão de fato, nestes autos, não é controvertida e já houve dilação probatória, cabendo a esta Corte julgar o mérito da causa.

7. A descrição registrária do imóvel em questão é absolutamente genérica, seja em relação ao tamanho ("área de mais ou menos umaquaire, ou sejam dois hectares e quarenta e dois ares de terras"), seja em relação à sua exata localização. Assim é que os autores contrataram engenheiro civil para realização de trabalho destinado a revelar as corretas dimensões do imóvel, o que fizeram com vistas a viabilizar a divisão do bem entre os condôminos.

8. A insurgência dos réus fundada tão somente numa possível "invasão" de faixa de domínio de estrada de rodagem e de linha férrea não tem o condão de impedir a pretensão autoral de retificação de área em registro imobiliário, se não demonstrado o desacerto da descrição das dimensões do bem – na forma em que pretendemos requerentes retificar o registro.

9. Desta forma, de rigor o julgamento de procedência do pedido para o fim de se determinar a retificação do registro imobiliário para adequá-lo às dimensões e localização descritas no memorial descritivo e levantamento planialtimétrico descrito na fundamentação.

10. Ante o princípio da causalidade, e considerando a razoável complexidade do feito, que ensejou produção de prova pericial e diversos debates a respeito da matéria fática, bem como o valor atribuído à causa, de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) em fevereiro de 1997 (Num. 89854659 – pág. 11), condenam-se os réus, solidariamente, ao reembolso das custas pagas pelos autores e ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, ora fixados, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º do CPC/73, vigente ao tempo da publicação da sentença.

11. Apelação provida".

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0010785-94.2008.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 28/04/2020, Acórdão pendente de publicação).

Por fim, registro que a tentativa de solução extrajudicial da lide não importa, in casu, em concordância da autora com o recurso da requerida, já que nenhum elemento constante dos autos permite afirmar que tenha a requerente se manifestado neste sentido.

Desta forma, comprovada nos autos a inexistência dos registros do imóvel de propriedade da autora, tendo o Juízo de Origem, para fins de retificação de área, acolhido o laudo pericial produzido nestes autos, sob o crivo do contraditório e com oportunidade de impugnação pelas partes, sem que se tenha demonstrado o desacerto das medidas ali indicadas durante a instrução probatória e tampouco em sede recursal, correta a sentença de parcial procedência do pedido, para se determinar a retificação dos registros do imóvel na forma indicada pelo perito judicial, devendo ser mantida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

Num. 90542051: a parte autora requer lbe sejam entregues os documentos originais juntados aos autos físicos. Deixo de apreciar o requerimento por ora, ante o regime de teletrabalho adotado por esta Corte em razão da atual pandemia mundial de Covid-19 (e a temporária impossibilidade de acesso aos autos físicos pelas partes), sem prejuízo de que a parte volte a requerer o que entender devido oportunamente.

---

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE ÁREA. ART. 213, § 2º DA LEI Nº 6.015/1973. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RETIFICAÇÃO DA ÁREA NA FORMA INDICADA EM LAUDO PERICIAL. RECURSO QUE SE FUNDA TÃO SOMENTE EM INVASÃO DE FAIXA DE DOMÍNIO PELO IMÓVEL DA AUTORA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A autora ajuizou ação de retificação de área com fundamento no artigo 213, § 2º da Lei nº 6.015/1973.

2. A insurgência do réu fundada tão somente numa possível "invasão" de faixa de domínio de estrada de rodagem e de linha férrea não tem o condão de impedir a pretensão autoral de retificação de área em registro imobiliário, se não demonstrado o desacerto da descrição das dimensões do bem – na forma em que pretende o requerente retificar o registro.

3. Comprovada nos autos a inexistência dos registros do imóvel de propriedade da autora, tendo o Juízo de Origem, para fins de retificação de área, acolhido o laudo pericial produzido nestes autos, sob o crivo do contraditório e com oportunidade de impugnação pelas partes, sem que se tenha demonstrado o desacerto das medidas ali indicadas durante a instrução probatória e tampouco em sede recursal, correta a sentença de parcial procedência do pedido, para se determinar a retificação dos registros do imóvel na forma indicada pelo perito judicial, devendo ser mantida.

4. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015513-67.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SMZ CONSULTORIA EM AUTOMACAO E CONTROLE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR - SP170162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015513-67.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SMZ CONSULTORIA EM AUTOMACAO E CONTROLE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR - SP170162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de sentença que, nos autos da ação pelo rito comum proposta na instância de origem, julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, para o fim de declarar a inexistência de relação jurídica tributária entre as partes que obrigasse a empresa autora a recolher a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, reconhecendo, ainda, o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, com correção monetária e juros abrangidos pela SELIC. Houve condenação em honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos a que alude o art. 85, §3º, incisos I a V, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 128065995, páginas 1-4).

Inconformada, a apelante sustenta, em linhas gerais, que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 não padece de qualquer irregularidade ou invalidade. Defende que a base econômica da contribuição social em referência foi recepcionada pela Emenda Constitucional n. 33/2001, como também tece considerações a respeito da compensação tributária (ID 128066000, páginas 1-26).

Devidamente intimada, a apelada SMZ CONSULTORIA EM AUTOMACÃO E CONTROLE LTDA, apresentou suas contrarrazões (ID 128066004, páginas 1-12).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

Nesta sede, a despeito de a ação não se cuidar de mandado de segurança, o Ministério Público Federal acostou seu parecer, opinando apenas pelo prosseguimento do feito, ante a inexistência de interesse público a justificar a sua intervenção quanto ao mérito da ação mandamental (ID 131308731, páginas 1-2).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015513-67.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SMZ CONSULTORIA EM AUTOMACAO E CONTROLE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR - SP170162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

*Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

*Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.*

(...)

*§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.*

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

*Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:*

*1 - a instituição de tributos, ou a sua extinção;*

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a apelada só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-lo do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negrite)**

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

*§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrida no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Portanto, o apelo da Fazenda Nacional merece provimento. O provimento ao apelo acarreta duas consequências automáticas e necessárias. A primeira delas é a de afastar a compensação fixada pelo juízo de primeiro grau em sua sentença, uma vez que os valores recolhidos pela apelada como contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 eram de fato devidos. Em segundo lugar, a inversão do ônus da sucumbência é medida que se impõe, cabendo a este Colegiado fixar o montante devido a tal título.

Analisando-se os autos, constato que a sentença apelada, responsável por julgar procedente o pedido na ação pelo rito comum, foi prolatada na vigência da nova Lei Processual Civil, pelo que se devem tomar em conta suas disposições no enfrentamento da questão posta nestes autos. Cumpre, pois, apreciar, o quanto será devido a título de honorários sucumbenciais.

A sentença apelada, como dito, foi proferida quando já se encontrava em plena vigência o CPC/2015. Portanto, devem-se tomar em conta as disposições da novel legislação processual civil para arbitrar o montante devido a título de honorários advocatícios. O artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 estatui o seguinte:

*"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço."*

Como reconhecimento de que a contribuição a que alude o art. 1º da LC n. 110/2001 deveria ser mantida, a Fazenda Nacional não obteve nenhum proveito econômico imediato, pois apenas e tão somente restou reconhecida a necessidade de se manter a incidência da exação tributária. Em casos como o que aqui se coloca, o artigo 85, §8º, do CPC/2015 preceitua que o valor dos honorários pode ser fixado por apreciação equitativa, observados os critérios colocados pelo §2º do mesmo dispositivo legal. Confira-se:

*"§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º."*

Tenho como não aplicável à espécie o art. 85, §3º e seus incisos, dado que no caso concreto não houve condenação (proveito econômico) a justificar a fixação dos honorários em percentuais aí indicados.

Considerando que o feito veiculou matéria desprovida de maiores complexidades, estando plenamente sedimentada pela jurisprudência dos tribunais pátrios e não demandando a produção de outras provas para além dos documentos carreados aos autos, a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$ 5.000,00 revela-se razoável.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de reconhecer a validade da incidência da contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, condenando a apelada em honorários fixados em R\$ 5.000,00, nos moldes acima declinados.

É como voto.

## EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO C. STJ. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. ARBITRAMENTO EM CONFORMIDADE COM O ART. 85, §8º, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE PROVEITO ECONÔMICO. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

2. A apelada só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

7. Analisando-se os autos, constata-se que a sentença apelada, responsável por julgar improcedente na ação pelo rito comum, foi prolatada na vigência da nova Lei Processual Civil, pelo que se devem tomar em conta suas disposições no enfrentamento da questão posta nestes autos. Com o reconhecimento de que a contribuição a que alude o art. 1º da LC n. 110/2001 deveria ser mantida, a Fazenda Nacional não obteve nenhum proveito econômico imediato, pois apenas e tão somente restou reconhecida a necessidade de se manter a incidência da exação tributária. Em casos como o que aqui se coloca, o artigo 85, §8º, do CPC/2015 preceitua que o valor dos honorários pode ser fixado por apreciação equitativa, observados os critérios colocados pelo §2º do mesmo dispositivo legal. Considerando que o feito veiculou matéria desprovida de maiores complexidades, estando plenamente sedimentada pela jurisprudência dos tribunais pátrios e não demandando a produção de outras provas para além dos documentos carreados aos autos, tem-se que a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$ 5.000,00 revela-se razoável.

8. Recurso de apelação a que se dá provimento, para reconhecer a validade da incidência da contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, condenando a apelada em honorários fixados em R\$ 5.000,00.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de reconhecer a validade da incidência da contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, condenando a apelada em honorários fixados em R\$ 5.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010323-24.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A  
APELADO: ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES, UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010323-24.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES, UNIÃO FEDERAL  
APELADO: ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES, UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES e pela UNIÃO contra a sentença de fls. 200/202º, que julgou parcialmente procedente o pedido da autora contra a UNIÃO para condenar esta ao pagamento de R\$ 55.875,98 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e oito centavos), acrescido dos consectários legais.

Foi reconhecida a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973.

Em suas razões recursais (fls. 205/222), a autora pleiteia o provimento do recurso para afastar a sucumbência recíproca e condenar a UNIÃO a arcar com a totalidade das custas processuais e honorários advocatícios.

A UNIÃO também interpôs apelação (fls. 225/241) requerendo a reforma da sentença a fim de que seja reconhecida a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na correção monetária de eventuais débitos por ela devidos.

Com contrarrazões da autora (fls. 248/268) e da UNIÃO (fls. 270/272), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010323-24.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES, UNIÃO FEDERAL  
APELADO: ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES, UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ANA BENEDITA FERREIRA DOS SANTOS FRIES contra a UNIÃO objetivando a condenação da ré a pagar-lhe a quantia de R\$ 109.043,45 (cento e nove mil e quarenta e três reais e quarenta e cinco centavos), valor esse oriundo de diferenças reconhecidas como devidas nos autos do Processo Administrativo nº 10880.057932193-00, mas não pagas.

Cinge-se a controvérsia ao correto valor devido à autora em decorrência do Processo Administrativo nº 10880.057932193-00, sendo a discussão acerca de necessidade de eventual pagamento do valor devido via precatórios irrelevante nesse momento processual. Nesse sentido, a sentença recorrida:

*"(...) Em relação ao mérito, cabe salientar que as regras segundo as quais pagamentos a servidores públicos somente podem ser realizados se houver prévia dotação orçamentária e autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, com sustenta a União, serão observadas, em caso de procedência do pedido, mediante o pagamento por meio de precatório, a teor do artigo 100 da Constituição do Brasil. (...) Mas este caso não versa sobre regime de pagamento de precatório, e sim sobre a definição do índice de correção monetária aplicável em débito decorrente de decisão judicial. A requisição de pagamento, por precatório ou ofício requisitório de pequeno valor, ainda nem sequer foi expedida e transmitida, o que deverá ocorrer somente depois do trânsito em julgado e da citação da ré para os fins do artigo 730 do C.P.C. (...)" (fls. 200vº e 201vº)*

Após remessa dos autos à Cortadoria Judicial, em seu parecer técnico final (fls. 165/169), o perito judicial apurou o valor devido no importe de R\$ 55.875,98 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e oito centavos), sendo cancelado pela sentença recorrida.

As alegações da UNIÃO acerca dos cálculos e valores apurados revelam-se mero inconformismo com o mérito do próprio processo administrativo, o qual não cabe discutir neste momento processual, além de que deixou de apontar efetivos erros eventualmente cometidos pelo auxiliar do juízo.

No presente caso, verifica-se que o laudo da Contadoria Judicial observou os preceitos da decisão proferida no processo administrativo ao apresentar os cálculos do valor devido, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque houve também estrita observância da legislação aplicável (fls. 165/169).

O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CÁLCULO ELABORADO PELA CEF EM CONFORMIDADE COM A DECISÃO JUDICIAL - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. O cálculo do débito judicial deve obedecer aos parâmetros traçados na decisão exequenda, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.*

*2. No caso concreto, o cálculo elaborado pela CEF foi acostado a fls. 328/331 e 333/336 (memória de cálculo), tendo demonstrado, ainda, o depósito do montante devido, como se vê de fls. 378 (R\$ 167,07 + R\$51,79 = R\$ 218,86) e fl. 380 (R\$25,15 + R\$7,79 = R\$ 32,94). Por outro lado, a contadoria judicial, examinando o cálculo da CEF, concluiu pelo pagamento integral do débito, como se vê das informações prestadas às fls. 348/350.*

*3. Restando demonstrado que os cálculos dos valores devidos ao autor EDUARDO MAMED ABDALLA foram realizados pela CEF em conformidade com a decisão exequenda e que o montante devido já foi depositado nas respectivas contas vinculadas ao FGTS, fica mantida a decisão que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. 4. Recurso desprovido. Sentença mantida."*

*(TRF3 - AC nº 0301329-84.1997.4.03.6102/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 17/06/2013, DJF3 24/06/2013)*

*"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS DE MORA. ART. 406, CC. CALCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. HONORARIOS ADVOCATICIOS. COMPLEMENTAÇÃO. ADESÃO AOS TERMOS DA LC 110/01.*

*1. A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. O parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.*

*(...)"*.

*(TRF3 - AC nº 0008139-96.1993.4.03.6100/SP - 1ª Turma - Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 28/08/2012, DJF3 10/09/2012) (grifos nossos)*

Sendo assim, é de rigor a manutenção da sentença que condenou a UNIÃO ao pagamento de R\$ 55.875,98 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e oito centavos).

Além disso, a UNIÃO limitou-se a sustentar a necessidade de pagamento via precatórios e a existência de erro no cálculo realizado pelo Contador Judicial e nos cálculos, sem apontar de forma inequívoca o suposto erro nos referidos cálculos.

Dessa forma, não tendo a UNIÃO se desincumbido do ônus de demonstrar as incorreções nas quais incidiu o contador judicial, deve ser mantida a sentença recorrida, porquanto não se admite impugnação genérica.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados, *in verbis*:

*"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIA DE CÁLCULO PELA CEF. EXTRATOS ANALÍTICOS. OBSERVANCIA DA COISA JULGADA. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA APRESENTADA PELA PARTE AUTORA.*

*1. Esta Corte reformou a sentença de improcedência do pleito inicial e deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelos autores para condenar a Caixa Econômica Federal à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço com aplicação dos índices de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), bem como juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação até a entrada em vigor do novo Código Civil, em 10 de janeiro de 2003. Após esta data, os juros de mora serão de 1% (um por cento) ao mês, à luz do artigo 406 daquele código. Sucumbência recíproca, na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil (fls. 229/233).*

*2. A Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada dos autores demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como saldo atualizado (fls. 287/320).*

*3. Os autores afirmam que os valores creditados são inferiores ao julgado exequendo sem, no entanto, indicarem, de forma pormenorizada, os critérios que entendem errôneos outrora adotados pela executada.*

*4. A jurisprudência pátria não permite a adoção de impugnação genérica, sem a precisa indicação do erro cometido pela parte adversa. À míngua de concreta demonstração do equívoco no cálculo, a execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos extratos analíticos colacionados pela Caixa Econômica Federal-CEF. Nessa esteira, a pretensão dos agravantes não pode ser acolhida, porquanto extrapola os limites da coisa julgada. (g/n)*

*5. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3 - AC 00588015419994036100- 1ª Turma - Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 30/11/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA AOS CÁLCULOS APRESENTADOS. DESCABIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*I - A possibilidade de liquidação do julgado mediante a remessa dos autos à Contadoria do Juízo é faculdade que assiste ao beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, a teor do que prevê o art. 475-B, §3º do Código de Processo Civil, contudo não tem o condão de afastar da exequente o ônus de fundamentar eventual impugnação às contas apresentadas pela parte adversa, com indicação dos motivos justificadores da divergência, à luz dos parâmetros fixados na decisão exequenda, vedada, portanto, a apresentação de impugnação genérica quanto aos cálculos arrostados. Precedentes desta Corte. (g/n)*

*II - Recurso da parte autora desprovido".*

*(TRF3, AC 00072595219994036114, 2ª Turma Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 21/07/2011, p. 70).*

A autora alega que sucumbiu de parte mínima do pedido, não tendo havido sucumbência recíproca.

Não assiste razão à apelante nesse ponto.

Com efeito, a autora ajuizou a presente ação pleiteando o pagamento do valor de R\$ 109.043,45 (cento e nove mil e quarenta e três reais e quarenta e cinco centavos).

Entretanto, apenas parte do pedido da autora foi julgado procedente, já que do valor total pleiteado, apenas a quantia de R\$ 55.875,98 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e oito centavos) foi concedida pela sentença recorrida.

Portanto, resta caracterizada a sucumbência recíproca, nos moldes em que preconizado pelo artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

*Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.*

Quanto aos juros de mora, ressalto meu entendimento no sentido de que são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos (inadimplemento), a teor do que prescreve o art. 397 do Código Civil.

Em 27 de agosto de 2001, restou publicada a Medida Provisória nº 2.180-35/2001, a qual introduziu o artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, que passou a assim dispor, *verbis*:

*"Art. 1º-F. Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano."*

Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960/09, publicada na referida data, modifica novamente a redação do dispositivo acima mencionado, que passa a estabelecer:

*"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, observo que esta última (MP) nada dispôs sobre a referida modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o qual somente veio a receber a mencionada nova redação com a publicação da citada Lei nº 11.960/09 (em 30 de junho de 2009).

A partir da edição da Lei nº 11.960/09, o legislador determinou que a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

A Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem:

*"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:*

*I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original).*

*II - como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)*

*II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2012).*

*a) cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012).*

*b) setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012)*

*II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)*

*a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012).*

*b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)."*

Da leitura dos dispositivos, denota-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Destarte, de se verificar que serão computados a título de juros moratórios a) a partir de 30 de junho de 2009, os juros da caderneta de poupança de 0,5% ao mês, em decorrência da edição da Lei nº 11.960/2009 e b) a partir de 4 de maio de 2012, como início de vigência da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.703/2012, os juros serão de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa Selic ao ano, nos demais casos.

No entanto, há de se recordar que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 - e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) enfrenta problema de tormentosa solução, já que orbita atualmente no Judiciário Nacional viva discussão sobre se a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 alcançaria a) condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ultimadas em seara tributária, e b) critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios.

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em julgamento na sistemática do artigo 543-C do CPC no sentido de que: "Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, e ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013).

Por sua vez, impende salientar que o Supremo Tribunal Federal ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, finalmente definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública.

De acordo com referido julgado, em voto do Relator Min. Luiz Fux, em relação à correção monetária o julgado entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o IPCA-E, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo.

No tocante aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, como é o caso dos autos.

Não obstante tais constatações, de se reportar novamente do entendimento acima fundamentado no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Por conseguinte, diante da motivação lançada, restam os juros moratórios delimitados da seguinte forma:

- a) no período até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; b) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e c) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação da autora e **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da UNIÃO para fixar os juros de mora na forma acima declinada, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. VALOR DEVIDO EM DECORRÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PARECER ELABORADO PELA CONTADORIA JUDICIAL EM CONFORMIDADE COM A LEI. CÁLCULOS CORRETOS. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECONHECIDA. JUROS DE MORA. FORMA DE CÁLCULO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia ao correto valor devido à autora em decorrência do Processo Administrativo nº 10880.057932193-00, sendo a discussão acerca de necessidade de eventual pagamento do valor devido via precatórios irrelevante nesse momento processual.
2. Após remessa dos autos à Contadoria Judicial, em seu parecer técnico final, o perito judicial apurou o valor devido no importe de R\$ 55.875,98 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e oito centavos), sendo chancelado pela sentença recorrida.
3. As alegações da UNIÃO acerca dos cálculos e valores apurados revelam-se mero inconformismo com o mérito do próprio processo administrativo, o qual não cabe discutir neste momento processual, além de que deixou de apontar efetivos erros eventualmente cometidos pelo auxiliar do juízo.
4. Verifica-se que o laudo da Contadoria Judicial observou os preceitos da decisão proferida no processo administrativo ao apresentar os cálculos do valor devido, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque houve também estrita observância da legislação aplicável.
5. O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, consequentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.
6. Sendo assim, é de rigor a manutenção da sentença que condenou a UNIÃO ao pagamento de R\$ 55.875,98 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e oito centavos).
7. Além disso, a UNIÃO limitou-se a sustentar a necessidade de pagamento via precatórios e a existência de erro no cálculo realizado pelo Contador Judicial e nos cálculos, sem apontar de forma inequívoca o suposto erro nos referidos cálculos.
8. Dessa forma, não tendo a UNIÃO se desincumbido do ônus de demonstrar as incorreções nas quais incidiu o contador judicial, deve ser mantida a sentença recorrida, porquanto não se admite impugnação genérica.
9. Apenas parte do pedido da autora foi julgada procedente, já que do valor total pleiteado, apenas um percentual foi concedido pela sentença recorrida.
10. Portanto, resta caracterizada a sucumbência recíproca, nos moldes em que preconizado pelo artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973.
11. Restam os juros moratórios delimitados da seguinte forma: a) no período até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; b) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e c) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.
12. Remessa oficial e apelação parcialmente providas para fixar os juros de mora na forma acima declinada. Apelação da autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da UNIÃO para fixar os juros de mora na forma acima declinada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004763-94.2010.4.03.6201  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES - MS3966  
APELADO: VALDECI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA PEREIRA LANZARINI LINS - MS8201  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004763-94.2010.4.03.6201  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES - MS3966  
APELADO: VALDECI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA PEREIRA LANZARINI LINS - MS8201  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS contra a sentença de fls. 184/187<sup>o</sup>, que julgou parcialmente procedente o pedido de VALDECI DA SILVA para condenar a FUFMS a pagar, a título de indenização, as diferenças remuneratórias entre os cargos de Auxiliar de Enfermagem e Técnico de Enfermagem e seus reflexos sobre as demais verbas remuneratórias, conforme se apurou em liquidação.

A sentença recorrida condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios, deixando de fixar o percentual, conforme permissivo do artigo 85, § 4º, inciso II, do Novo Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais (fls. 190/215), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado improcedente.

Com contrarrazões (fls. 219/232), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004763-94.2010.4.03.6201  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES - MS3966  
APELADO: VALDECI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA PEREIRA LANZARINI LINS - MS8201  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por VALDECI DA SILVA contra a FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS pleiteando a declaração do desvio de função e o pagamento das diferenças entre os vencimentos de seu cargo de Auxiliar de Enfermagem e o de Técnico de Enfermagem, com a incidência de todos os reflexos legais atinentes, já que alega ter desempenhado, de fato, o cargo de Técnico de Enfermagem.

Pede sejam considerados os valores correspondentes aos padrões que, por força de progressão funcional, seriam gradativamente enquadrados, na hipótese de ocupar classe relacionada às funções por ele desempenhadas, observando-se no cálculo da indenização o período não prescrito, da data da distribuição da ação até a data da cessação da ilegalidade.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a FUFMS a pagar, a título de indenização, as diferenças remuneratórias entre os cargos de Auxiliar de Enfermagem e Técnico de Enfermagem e seus reflexos sobre as demais verbas remuneratórias, conforme se apurou em liquidação.

A apelante pleiteia a improcedência dos pedidos, mediante o argumento de que não restou demonstrado o desvio de função alegado pelo apelado.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser reformada.

Cinge-se a controvérsia posta em deslinde, no direito ao pagamento das diferenças remuneratórias entre os cargos de Auxiliar de Enfermagem e o de Técnico de Enfermagem, ao fundamento de alegado desvio de função.

Encontra-se consagrado na Carta Magna no artigo 37, inciso II, o princípio da investidura em cargo público de caráter efetivo, que exige, sobretudo, a aprovação em concurso público, tal princípio expressamente dispõe que dependerá de "aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração".

Nesse contexto, de se afirmar que o sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reenquadramento por motivo de desvio de função não é meio idóneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, *caput*, e incisos da CF.

À vista disto, a doutrina e a jurisprudência não reconhecem a ocorrência de desvio de função, como forma de provimento, originário ou derivado, em cargo público, com base na Constituição Federal (art. 37, II). Tal questão se encontra sedimentada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme arestos abaixo colacionados, vejamos:

"*Ação direta de inconstitucionalidade. Formas de provimento derivado. Inconstitucionalidade. - Tendo sido editado o Plano de Classificação dos Cargos do Poder Judiciário posteriormente à propositura desta ação direta, ficou ela prejudicada quanto aos servidores desse Poder. - No mais, esta Corte, a partir do julgamento da ADIN 231, firmou o entendimento de que são inconstitucionais as formas de provimento derivado representadas pela ascensão ou acesso, transferência e aproveitamento no tocante a cargos ou empregos públicos. Outros precedentes: ADIN 245 e ADIN 97. - Inconstitucionalidade, no que concerne às normas da Lei nº 8.112/90, do inciso III do artigo 8º; das expressões ascensão e acesso no parágrafo único do artigo 10; das expressões acesso e ascensão no § 4º do artigo 13; das expressões ou ascensão e ou ascender no artigo 17; e do inciso IV do artigo 33. Ação conhecida em parte, e nessa parte julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos e das expressões acima referidos."* (ADI 837, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998, DJ 25-06-1999 PP-00002 EMENT VOL-01956-01 PP-00040). (g.n.)

"*Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 46, § 1º, e 53, parágrafo único, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Exigência de concurso público. Artigo 37, II, da Constituição Federal. Ausência de prejudicialidade. Iniciativa do Poder Executivo. Precedentes da Corte. 1. A inteira modificação do art. 39 da Constituição Federal não autoriza o exame do tema constitucional sob sua regência. 2. Não há alteração substancial do art. 37, II, da Constituição Federal quando mantida em toda linha a exigência de concurso público como modalidade de acesso ao serviço público. 3. **É inconstitucional a lei que autoriza o sistema de opção ou de aproveitamento de servidores federais, estaduais e municipais sem que seja cumprida a exigência de concurso público.** 4. A Lei Orgânica tem força e autoridade equivalentes a um verdadeiro estatuto constitucional, podendo ser equiparada às Constituições promulgadas pelos Estados-Membros, como assentado no julgamento que deferiu a medida cautelar nesta ação direta. 5. Tratando-se de criação de funções, cargos e empregos públicos ou de regime jurídico de servidores públicos impõe-se a iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo nos termos do art. 61, § 1º, II, da Constituição Federal, o que, evidentemente, não se dá com a Lei Orgânica. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente."* (ADI 980, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJE-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00122 RTJ VOL-00205-03 PP-01041 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 38-67) (g.n.)

"*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À REMUNERAÇÃO. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. Funcionário público. Atribuições. Desvio de função. Direito à percepção do valor da remuneração devida como indenização. Reenquadramento funcional. Impossibilidade, dada a exigência de concurso público. Agravo regimental não provido."* (RE-AgrR 314973, MAURÍCIO CORRÊA, STF). (g.n.)

Por sua vez, acerca da impossibilidade de reenquadramento como forma de provimento de cargo público, sob o fundamento de desvio de função, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no mesmo sentido, nos termos dos julgados abaixo, *verbis*:

"*ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REENQUADRAMENTO. REVISÃO. ILEGALIDADE. SÚMULA 685/STF. PRECEDENTE ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. AUTOTUTELA. EXERCÍCIO REGULAR. SÚMULA 473/STF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança ao pleito mandamental de anulação do ato de revisão administrativa do seu reenquadramento funcional; alega que teria direito ao mesmo, bem como que a revisão teria violado o contraditório e ampla defesa, a coisa julgada administrativa e o princípio da irreversibilidade de vencimentos. 2. **O reenquadramento de servidores de nível médio para o nível superior viola os termos da Súmula 685/STF: "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido". Precedente específico: RMS 43.451/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 18.10.2013.** 3. No caso, o reenquadramento foi deferido em 2010, tendo sobrevivido decisão judicial de indenização por desvio de função que declarou ilegal a sua situação funcional e determinou sua cessação. Assim, a partir de tal fato, Administração Pública iniciou atuação para revisão do reenquadramento, no qual o servidor peticionou (fls. 122-125) e, também, constituiu advogado (fl. 126); não há, portanto, falar em violação ao contraditório e à ampla defesa. 4. Os outros argumentos de nulidade - violação da coisa julgada administrativa e ao princípio da irreversibilidade de vencimentos - não se localizam, uma vez que o caso dos autos demonstra apenas o exercício da autotutela - inclusive com base em determinação judicial - em sintonia com o teor da Súmula 473/STF. Recurso ordinário improvido."* (RMS 43.613/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJE 07/03/2014) (g.n.)

"*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ENQUADRAMENTO NO PADRÃO VENCIMENTAL MAIS ELEVADO. NECESSIDADE DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. (...) 2. **A Constituição Federal de 1988 proíbe toda modalidade de provimento que invista o servidor em cargo público diverso do anteriormente ocupado sem que tenha havido prévia aprovação em certame realizado para esse fim, na forma de seu art. 37, II, 3.** A jurisprudência dos Tribunais Superiores também é uniforme no sentido de que o vínculo funcional entre o servidor e a Administração Pública é de direito público, não havendo direito adquirido a regime jurídico. 4. Na hipótese em exame, constata-se que a impetrante postula, em verdade, que lhe seja assegurada verdadeira ascensão funcional, isto é, enquadramento em cargo com salário mais elevado, instituto que não mais existe no direito administrativo pátrio como forma de investidura em cargo público, porquanto o acesso a cargos públicos, conforme dispõe o art. 37 da Constituição Federal, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos. (...)"* (STJ - AROMS 201200935507, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2014). (g.n.)

Destarte, não possui o autor, ora apelado, o direito ao reenquadramento a cargo diverso daquele de sua investidura. Vale ressaltar que o reenquadramento como forma de provimento de cargo público efetivo não mais existe no direito administrativo pátrio, porquanto, após a promulgação da CF o acesso a cargos públicos, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos, a teor do citado artigo 37, inciso II, da Magna Carta.

Releva pontuar que o desvio de função deve ser caracterizado pela discrepância entre as funções legalmente previstas para o cargo em que o servidor foi investido e aquelas por ele efetivamente desempenhadas habitualmente. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento assente nos termos a Súmula 378 que preconiza, *in verbis*: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." (Terceira Seção, julgado em 22.4.2009, DJE 5.5.2009).

O desvio de função é passível de reconhecimento na esfera pública, desde que cabalmente comprovado o efetivo exercício de atividade diversa da prevista em lei para o cargo em que foi investido o servidor, o que decorre do princípio da legalidade estrita que deve reger a administração.

Com efeito, a comprovação do desvio de função exige prova robusta do exercício de atribuições inerentes a cargo público distinto daquele do servidor, bem como de que as atividades efetivamente desempenhadas correspondem às atribuições privativas do cargo com o qual se reclama a equiparação. A prática eventual de algumas atribuições inerentes a cargo diverso para o qual o servidor foi investido não caracteriza, necessariamente, desvio de função, já que é preciso que a prática dessas atribuições seja habitual, e não eventual.

No caso dos autos, se verifica que a parte autora não teria se desincumbido do ônus de provar que de forma cabal e incontestável a existência do desvio de função no exercício de suas atividades, eis que, se trata de fato constitutivo do seu direito para receber o pagamento de diferenças salariais em razão do alegado desvio funcional. Neste sentido:

"AGRAVO RETIDO. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS. 1 - O agravante alega não ter condições de arcar com as custas e despesas processuais, na medida em que os rendimentos mensais contribuem em grande parte para as despesas correntes do lar e da família. Remuneração entre meses de julho e dezembro de 2004. Valores líquidos variaram de R\$ 1.054, a R\$ 1.531,95. O salário mínimo equivalia a R\$ 260,00, de modo que ele auferia, em termos líquidos, quantia de quatro a cinco vezes superior. Ele tampouco apresentou documentos que ao menos demonstrassem aqueles gastos correntes, a fim de concluir que não teria condições de conciliar a manutenção do próprio sustento e aquele de sua família com o pagamento de custas e despesas processuais. Agravo a que se nega provimento. 2 - Os elementos fático-probatórios não são robustos o suficiente para caracterizar o desvio de função, isto é, o exercício de atividades laborativas de maior complexidade técnica relativamente àquela para a qual o apelante foi contratado. Nesse sentido, não se sabe exatamente quais funções foram exercidas a partir de 1979, para que se pudesse melhor interpretar aquelas exercidas entre 1991 e 2004. É imprescindível a robustez dos elementos de provas a comprovar o desvio de função. Precedente: (AC 00012124020054036118, JUIZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:). Apelante não se desincumbiu do ônus probatório previsto no art. 333, I, do então CPC/73 (art. 373, I, do novo CPC). 3 - Apelação a que não se dá provimento.(AC 00012080320054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REPOSICIONAMENTO. INDENIZAÇÃO. SÚMULA 378/STJ. DESVIO DE FUNÇÃO NÃO COMPROVADO. 1. Em razão da regra constitucional de acessibilidade aos cargos por via de concurso público, não há falar em direito do servidor de ser transferido para o cargo que efetivamente exerce em virtude de desvio de função, sem a necessária aprovação em concurso público. Súmula 685/STF ("É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.") 3. Eventual desvio de função somente gera direito a indenização, nos termos da Súmula 378 do STJ que dispõe "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes.". Entretanto, no presente caso, não restou comprovado o alegado desvio funcional. 4. O ônus da regular formação do processo é da parte autora. Não restando comprovado o fato constitutivo do direito alegado, impõe-se a rejeição dos pedidos formulados na petição inicial (art. 333, I, CPC). 5. Apelação desprovida."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200433000292473, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Guilherme Mendonça Doeherl (conv), Data da decisão: 10/03/2010, e-DJF1 DATA: 13/04/2010, pág. 55) (grifos nossos)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1-) A despeito de assentada pelo Supremo Tribunal Federal, após a Constituição Federal de 1988, a vedação ao provimento em cargo diverso daquele para o qual o candidato prestou concurso inicial, tanto aquela Corte, quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm reconhecendo aos servidores em desvio de função o direito às diferenças salariais dele decorrentes, de modo a evitar o locupletamento indevido da Administração. Nesse sentido, aliás, a Súmula nº 378 do STJ, do seguinte teor: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças." 2-) Ocorre que, em ações dessa natureza, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente ao reconhecimento do direito, sendo necessário que venha acompanhada de prova material, o que não se verifica, no caso vertente. 3-) A prova documental colacionada não comprova as alegações da autora, principalmente se considerado o longo período que ela afirma que vem exercendo as funções de técnico da Receita Federal - desde 1991, quando ingressou nos quadros da Secretaria da Receita Federal. 4-) Sentença que se mantém, com fundamento, entretanto, na ausência de comprovação quanto ao fato constitutivo do direito que se alega possuir (CPC, art. 333, I). 5-) Apelação improvida." (TRF - 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 479351, Processo: 200550020012621, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araujo Filho, Data da decisão: 30/06/2010, e-DJF2RDATA: 13/07/2010, pág. 113/114)(g,n.)

Desse modo, a Administração se pautou pelos termos da lei, não havendo ilegalidade a ensejar a declaração de desvio de função.

Não há como reconhecer o desvio de função e o pagamento de diferenças remuneratórias à apelada, já que não comprovado o exercício habitual das funções do cargo de Técnico de Enfermagem

Condeno o apelado a remunerar o advogado do adversário no patamar de 10% sobre o valor da causa atualizado (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015).

Diante dos argumentos expostos, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 37, II, CF. DESVIO DE FUNÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS ENTRE OS CARGOS. PAGAMENTO NÃO DEVIDO. ESTRITA OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS DA LEGALIDADE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. O sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reenquadramento por motivo de desvio de função não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, *caput*, e incisos da CF.

2. Releva pontuar que o desvio de função deve ser caracterizado pela discrepância entre as funções legalmente previstas para o cargo em que a servidor foi investido e aquelas por ele efetivamente desempenhadas habitualmente. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento assente nos termos a Súmula 378 que preconiza, *in verbis*: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." (Terceira Seção, julgado em 22.4.2009, DJe 5.5.2009).

3. No caso dos autos, se verifica que a parte autora não teria se desincumbido do ônus de provar que de forma cabal e incontestável a existência do desvio de função no exercício de suas atividades, eis que, se trata de fato constitutivo do seu direito para receber o pagamento de diferenças salariais em razão do alegado desvio funcional.

4. Não há como reconhecer o desvio de função e o pagamento de diferenças remuneratórias ao apelante, já que não comprovado o exercício habitual das funções do cargo de Técnico de Enfermagem

5. Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014423-77.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO RAYES - SP114521-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014423-77.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO RAYES - SP114521-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução de título judicial (condenação em verba honorária) opostos EUROFARMA LABORATÓRIOS LTDA. em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 221.296,96.

Proferida sentença de parcial procedência para fixar o valor total a ser pago pela embargante à embargada em R\$ 221.296,92 para 09/2005 (atualizado para R\$ 269.557,92 em 05/2012). Ante a sucumbência recíproca, deixou de fixar honorários advocatícios.

A embargante efetuou o depósito judicial de R\$ 273.500,00 e requereu a extinção do feito.

Apela a União. Defende que o valor correto da condenação é de R\$ 334.652,31, "seja por que a execução já se iniciou com o valor correto (fls. 264/266), seja pelo aditamento às fls. 364/365 do apenso, caso entenda-se que a execução iniciou-se com o pedido às fls. 340/342."

A embargante apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014423-77.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO RAYES - SP114521-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Alega a União:

*"Primeiramente, cumpre esclarecer, que diversamente do fundamentado na sentença recorrida, a Fazenda não inovou em sua impugnação ao apresentar o valor correto dos honorários devidos. (fls. 60/62).*

*Constata-se, às fls. 256 dos autos em apenso nº 2001.61.82.021170-3, que a União foi devidamente intimada do trânsito em julgado dos Embargos à Execução Fiscal, e para manifestar-se acerca do prosseguimento do feito.*

*Neste passo, requereu-se às fls. 264/266 de forma correta, a execução de honorários.*

*Antes de intimada do início da execução de sentença, a embargante requereu a desistência do feito, o qual foi indeferido pelo D. Juiz, fundamentando sua decisão, dentre outros, no início da execução de sentença. (fls. 270 apenso)*

*Devidamente intimada, a embargante/executada requereu a suspensão da execução de sentença. (fls. 277 apenso)*

*Certificado nos autos o não pagamento dos honorários (fls. 316) a embargada, ora exequente, requereu a penhora dos bens da executada, o que indeferido, sob o fundamento da necessidade de citação da executada. (fls. 318 apenso)*

*Neste diapasão, a exequente requereu a execução de honorários às fls. 340/342, porém apresentando, por lapso, cálculo diverso.*

*Citada em abril de 2007 (fls. 358 do apenso) a executada, ora apelada, apresentou os competentes Embargos à Execução de Honorários.*

*A Exequente impugnou os Embargos, demonstrando que a execução não era mula, pois embasou-se em sentença transitada em julgado e que ocorreu mero erro de cálculo, já que o valor correto era o indicado às fls. 264/266, quando efetivamente iniciou-se a execução de sentença (fls. 60/62)*

*Inobstante, a execução tenha iniciado -se com o pedido às fls. 264/266 com o correto valor de R\$ 334.652,51 como demonstra todos os fatos narrados, é certo que, ainda que se considere como correto o pedido às fls. 340/342 sobre ele houve aditamento. Tendo em vista o erro nos cálculos, a exequente aditou o pedido de fls. 340/342 do apenso apresentando o valor correto de execução. (fls. 364/366)*

*Sem apreciar corretamente o aditamento, o magistrado sentenciou os embargos à execução de honorários condenando a executada ao pagamento da quantia de R\$ 221.296,92.*

*Não merece acolhida a sentença tal como exarada. Em que pese o erro nos cálculos apresentados, é certo que houve o aditamento do pedido antes de proferida a sentença de mérito.*

*A exequente aditou a inicial para que a execução prosseguisse pelo valor correto, qual seja, R\$ 334.652,31 (fls. 364/365), sendo ignorado tal fato pelo D. Magistrado a quo.*

*Dessa forma, clara a necessidade de reforma da sentença para que se fixe como correto o valor da condenação em R\$ 334.652,31 (valores em 2003), seja por que a execução já se iniciou com o valor correto (fls. 264/266), seja pelo aditamento às fls. 364/365 do apenso, caso entenda-se que a execução iniciou-se com o pedido às fls. 340/342."*

A questão foi amplamente analisada pelo Juiz.

A esse respeito, consignou o Juiz na sentença:

*"Inicialmente (antes de promover a execução), a União Federal apontou como valor devido o montante de R\$ 334.652,51 (relativo ao mês de junho de 2003), conforme se verifica às fls. 264 dos embargos. Requereu-se, na oportunidade, a "intimação" da embargante para que recolhesse o valor da condenação.*

*Este pedido foi indeferido pela decisão de fls. 318 dos embargos, e qual consignou que "o processo de execução de Sentença inicia-se com a citação do devedor, de maneira que não basta a intimação requerida às fls. 264/265".*

*Outrossim, o INSS, então embargado, promoveu a execução do julgado, indicando como valor do débito, atualizado até setembro de 2005, o montante de R\$ 221.296,92.*

*A ora embargante foi, então, citada e, conseqüentemente, sofreu a constrição de fls. 359 dos embargos, em que foi penhorada "uma máquina para envase". Dentro do prazo legal, opôs os presentes embargos à execução do julgado.*

*A alegação central é a de que o valor pretendido nos cálculos apresentados pela Fazenda Nacional é indevido.*

*Aponta-se, por exemplo, a divergência entre os valores indicados nos embargos (fls. 264 e 340) como um indicio da ausência de liquidez e certeza do crédito.*

*A questão já foi parcialmente dirimida pela decisão de fls. 78/79 destes embargos, em que restou consignado o seguinte:*

*'(...) Transitada em julgado a sentença (embora ainda dependam de julgamento definitivo agravos de instrumento interpostos pela ora embargante), propôs o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a execução do julgado, postulando o pagamento de R\$ 221.296,92, calculados em setembro de 2.005. Como se observa da planilha anexa àquela petição (fls. 342 e seguintes dos autos em apenso), o exequente firmou em Juízo seu direito, mediante o cálculo de 10% sobre o montante atualizado do débito, descontando, entretantes, as parcelas pagas pelo ora embargante, relativas ao parcelamento do débito.*

*Nestes embargos, em sua manifestação nos autos, o exequente (agora representado pela Fazenda Nacional), pretende modificar o critério de cálculo indicado na própria petição inicial, para fazer incidir o percentual de 10% sobre o valor atualizado da execução, sem os abatimentos das quantias pagas posteriormente pelo ora embargante, a título da avença de parcelamento. Assim, ora postula a quantia de R\$ 334.652,31, atualizável desde junho de 2.003. Requer, outrossim, que a atualização, a partir dessa data, seja feita pelo IPCA-E.*

*Entretantes, não pode a Fazenda Nacional inovar o pedido formulado na petição inicial da execução, para, em sede de impugnação aos embargos opostos pelo devedor, modificar o critério de cálculo e aumentar o quantum debeatur (...)'.*

*Pode-se argumentar que o valor da condenação corresponderia àquele indicado inicialmente pela embargada na petição de fls. 264 dos embargos, ou seja: R\$ 334.652,51 (relativo ao mês de junho de 2003).*

*Porém, no momento em que promoveu a execução do julgado (setembro de 2005; fls. 340 dos embargos), a embargada apresentou valor inferior, correspondente a 221.296,92.*

*Restou, assim, fixado o pedido na execução do julgado.*

*Pode-se dessumir que a diferença apontada decorreu de fatos supervenientes, isto é, que o embargante aderiu ao parcelamento previsto na Lei n.º 10.684/2003 (PAES), e o INSS, em vez de considerar o montante da dívida calculado até a sentença (2002), utilizou-se do valor atualizado do débito até a execução do julgado (2005) para apurar o cálculo da condenação.*

*Ocorre que, naquele momento, a dívida da embargante já se encontrava consideravelmente reduzida, haja vista as parcelas adimplidas na avença firmada.*

*De qualquer forma, este foi o valor executado pela ora embargada (R\$ 221.296,92, referente a setembro de 2005), e, portanto, deve ser considerado como o valor líquido devido a título de condenação da embargante, já que não pode a Fazenda Nacional inovar o pedido formulado na petição inicial da execução. Neste sentido, a decisão de fls. 78/79."*

Ora, irretocável a sentença.

Conforme consignado pelo Juiz, se o valor de R\$ 334.652,51 foi apontado antes do início da execução do julgado, ele não pode ser considerado como o valor correto da execução.

Ao promover a execução do julgado, o INSS indicou o valor de R\$ 221.296,92.

De outro lado, conforme consignou o Juiz, no curso do processo a exequente pretendeu modificar o critério de cálculo apresentado na inicial: de 10% sobre o saldo devedor (já considerados os abatimentos de valores pagos em parcelamento) para 10% sobre o valor atualizado da execução.

E a conclusão do Juiz foi correta no sentido de que "não pode a Fazenda Nacional inovar o pedido formulado na petição inicial da execução, para, em sede de impugnação aos embargos opostos pelo devedor, modificar o critério de cálculo e aumentar o quantum debeatur (...)".

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FIXAÇÃO INICIAL DO VALOR PELA EXEQUENTE. INVIABILIDADE DE ALTERAÇÃO DO VALOR NOS EMBARGOS.

1. Conforme consignado pelo Juiz, se o valor de R\$ 334.652,51 foi apontado antes do início da execução do julgado, ele não pode ser considerado como o valor correto da execução. Ao promover a execução do julgado, o INSS indicou o valor de R\$ 221.296,92.

2. De outro lado, conforme consignou o Juiz, no curso do processo a exequente pretendeu modificar o critério de cálculo apresentado na inicial: de 10% sobre o saldo devedor (já considerados os abatimentos de valores pagos em parcelamento) para 10% sobre o valor atualizado da execução.

3. E a conclusão do Juiz foi correta no sentido de que "não pode a Fazenda Nacional inovar o pedido formulado na petição inicial da execução, para, em sede de impugnação aos embargos opostos pelo devedor, modificar o critério de cálculo e aumentar o quantum debeatur (...)".

4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024123-17.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUCI URA, LUCIA EMY FUGITA KUROYANAGI, LUCIA LUZIA DOS SANTOS COSTA, LUCIA MARIA VARGAS SANTINI, LUCIA REGINA CERQUETANI, LUCIANE TAMAGNINI, LUCIENE CARDOSO DE SOUZA CARVALHO, LUCILA RIBEIRO DE BARROS, LUCILENE ALVES DA SILVA, LUIS ALBERTO DAGUANO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024123-17.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-offício' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o substabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerea da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR. SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024223-69.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RENILTON ALVES DA SILVA, REYNALDO CARVALHO CANELLAS, RICARDO CAETANO GRECO, RICARDO DOS SANTOS SENDAS, RICARDO GUIDOLIM, RICARDO JARDIM JUNIOR, RICARDO JOSE COLIN, RICARDO SILVA VAREA, RITA BILEU MOREIRA FELIPE

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024223-69.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RENILTON ALVES DA SILVA, REYNALDO CARVALHO CANELLAS, RICARDO CAETANO GRECO, RICARDO DOS SANTOS SENDAS, RICARDO GUIDOLIM, RICARDO JARDIM JUNIOR, RICARDO JOSE COLIN, RICARDO SILVA VAREA, RITA BILEU MOREIRA FELIPE

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em resumo, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o subestabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELADO: RENILTON ALVES DA SILVA, REYNALDO CARVALHO CANELLAS, RICARDO CAETANO GRECO, RICARDO DOS SANTOS SENDAS, RICARDO GUIDOLIM, RICARDO JARDIM JUNIOR, RICARDO JOSE COLIN, RICARDO SILVA VAREA, RITA BILEU MOREIRA FELIPE  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo nº 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-offício' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*“AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)''*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merecer prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o substabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do expresso requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que determinadas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

“Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança.”

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que “Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento.”

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: “Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.”
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de “determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador”.
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irritocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido “compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título”, não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002343-90.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ENTIRE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ALEXANDRE DA SILVA - SC11603-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002343-90.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ENTIRE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A, RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, ANDRE LUIS MULLER DE FARIAS - SC40457-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposto por ENTIRE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA -EPP contra sentença que julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado procedente o pedido inicial, reconhecendo a inconstitucionalidade da inclusão do ISS, PIS e Cofins na base de cálculo da CPRB, bem como seja reconhecido o direito à compensação administrativa, respeitando-se o prazo prescricional.

Processado o recurso com contrarrazões, vieramos autos a este Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002343-90.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ENTIRE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A, RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, ANDRE LUIS MULLER DE FARIAS - SC40457-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Do interesse da parte autora

Vale destacar que o interesse de agir ou interesse processual surge da necessidade de a parte obter através do processo a proteção ao seu interesse substancial.

Verifica-se que o interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

*Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.*

(Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52)

No caso, a parte autora pretende a exclusão do ISS, PIS e Cofins da base de cálculo da CPRB, bem como, o reconhecimento do direito de restituir ou compensar os valores indevidamente pagos a título de CPRB nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com outras contribuições previdenciárias vincendas administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil devidamente acrescidos de correção monetária – taxa SELIC.

Por sua vez, a apelada sustenta a falta de interesse de agir da parte autora, ora apelante, no tocante à incidência do ISS e das contribuições do PIS e da COFINS sobre a CPRB, eis que não produziu uma única prova de que é contribuinte de tais tributos e, principalmente, de que se sujeitou ao recolhimento de tais contribuições nos últimos cinco anos.

Compulsando os autos, observa-se que a Autora juntou documentação comprobatória de seu direito (DCTFs e notas fiscais), o qual dá conta de amostras dos recolhimentos de CPRB, ISS, PIS e Cofins, desse modo, vê-se o interesse processual que recai sobre pretensão deduzida em sede de ação declaratória c/c repetição de indébito.

Assim, inegável a necessidade da parte autora, ora apelante, de se socorrer da via judicial para satisfazer sua pretensão.

Nessa senda, é de ser afastada a preliminar arguida pela União.

### **Mérito**

A controvérsia posta em debate cinge-se à exclusão do PIS, COFINS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". Vejamos a ementa do referido julgamento:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

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

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS*

*(STF, RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 15/03/2017, DJe 29/09/2017).*

Outrossim, recentemente, em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Cumpra observar que, no aludido julgamento, três recursos foram tomados como representativos da controvérsia, sendo dois deles apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (REsp 1.624.297/RS e REsp 1.629.001/SC) e um pela empresa Kly Indústria Têxtil (REsp 1.638.772/SC). Confira-se os arestos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1629001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Confira-se excerto do supracitado julgado do E. STJ:

"Cumpra recordar, dada a estreita semelhança axiológica como presente caso, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte, por maioria, que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos". - g.n.

Assim, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994), revejo meu posicionamento anterior, e passo a adotar o entendimento de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB.

Outrossim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, com ressalva do meu entendimento em sentido contrário, adoto o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do PIS, da COFINS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

Confira-se o aresto emanado desta Primeira Turma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO STJ. RECURSO PROVIDO.**

I. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

II. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

III. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

IV. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

**V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.**

**VI. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.**

VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 5018793-81.2017.4.03.0000, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.) - g.n.

### **Compensação**

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

### **Prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduziu a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.** 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Assim, aplicável à espécie a prescrição quinquenal.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **afasto a preliminar** arguida pela União e **dou provimento** à apelação da parte autora para determinar a exclusão do ISS, PIS e Cofins da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB, bem como, que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos da fundamentação supra.

Assim, **condeno a parte ré** ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor mínimo previsto no art. 85, § 3º e § 4º, inc. III, do CPC/2015, incidente sobre o valor atualizado da causa. Custas *ex lege*.

**É como voto.**

---

---

#### **EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. NÃO RECONHECIDO. PRELIMINAR AFASTADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA - CPRB. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). PIS. COFINS. ISS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM FACE DA PARTE RÉ. RECURSO PROVIDO.**

1. O interesse de agir ou interesse processual surge da necessidade de a parte obter através do processo a proteção ao seu interesse substancial. Verifica-se que o interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

2. No caso, a parte autora pretende a exclusão do ISS, PIS e Cofins da base de cálculo da CPRB, bem como, o reconhecimento do direito de restituir ou compensar os valores indevidamente pagos a título de CPRB nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com outras contribuições previdenciárias vincendas administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil devidamente acrescidos de correção monetária – taxa SELIC.

3. Por sua vez, a apelada sustenta a falta de interesse de agir da parte autora, ora apelante, no tocante à incidência do ISS e das contribuições do PIS e da COFINS sobre a CPRB, eis que não produziu uma única prova de que é contribuinte de tais tributos e, principalmente, de que se sujeitou ao recolhimento de tais contribuições nos últimos cinco anos.

4. Compulsando os autos, observa-se que a Autora juntou documentação comprobatória de seu direito (DC-TFs e notas fiscais), o qual dá conta de amostras dos recolhimentos de CPRB, ISS, PIS e Cofins, desse modo, vê-se o interesse processual que recai sobre pretensão deduzida em sede de ação declaratória c/c repetição de indébito.

5. Assim, inegável a necessidade da parte autora, ora apelante, de se socorrer da via judicial para satisfazer sua pretensão. Nessa senda, é de ser afastada a preliminar arguida pela União.

6. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

7. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "*os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011*" (Tema 994).

8. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

9. Adequação à nova orientação jurisprudencial, firmada em caráter vinculante, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994).

10. Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, foi adotado o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do PIS, da COFINS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

11. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

12. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

13. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

14. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

15. Condenação da parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC/2015, incidente sobre o valor atualizado da causa. Custas ex lege.

16. Preliminar arguida pela União afastada. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, afastou a preliminar arguida pela União e deu provimento à apelação da parte autora para determinar a exclusão do ISS, PIS e Cofins da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta CPRB, bem como, que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001833-33.2011.4.03.6116

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MONGEL MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO SOARES BERGONSO - SP164274-A, DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A, RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A, JAQUELINE BATISTA - SP232906-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001833-33.2011.4.03.6116

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MONGEL MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO SOARES BERGONSO - SP164274-A, DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A, RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A, JAQUELINE BATISTA - SP232906-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Mongel Montagens Industriais Ltda. contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos contra a União Federal objetivando o reconhecimento de ilegitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução fiscal, de ilegalidade da cobrança de multa de mora acima do patamar de 20% e necessidade de amortização dos débitos, julgou prejudicado o pedido em relação à ilegitimidade passiva e julgou improcedentes os demais pedidos, nos termos do art. 487, I, do CPC, e deixou de condenar o embargante ao pagamento de honorários, em razão da inclusão de encargo legal no débito.

Em suas razões recursais, sustenta o embargante que não era caso de decretar a perda de objeto em relação ao pedido de ilegitimidade passiva, pois a questão deveria ter sido analisada nestes autos com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Também alega que a União aplicou multa de mora empatamar superior a 20% com caráter confiscatório.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001833-33.2011.4.03.6116

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MONGEL MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO SOARES BERGONSO - SP164274-A, DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A, RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A, JAQUELINE BATISTA - SP232906-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Do direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

### **Da ilegitimidade passiva dos sócios**

A União apresentou impugnação, às fls. 102/105, em que deixou de oferecer resistência ao pedido de reconhecimento da ilegitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução fiscal, em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93 (RE com repercussão geral nº 562.276/PR).

O Magistrado *a quo* julgou prejudicado o pedido em razão da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0001846-18.2000.4.03.6116, em 15/04/2014.

Contudo, não é possível considerar que houve perda de objeto, tendo em vista que a decisão foi proferida nos autos da execução fiscal (15/04/2014) após o ajuizamento dos presentes embargos (16/09/2011).

Assim, é o caso de extinção com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, a, do CPC, ante o reconhecimento do pedido.

### **Da multa de mora**

De um lado, a parte embargante alega que houve cobrança de multa de mora acima do patamar de 20%. De outro, a União alega que a multa respeita os limites legais e não possui caráter confiscatório.

E, na CDA nº 55.774.919-0 **não consta** a indicação do percentual efetivamente aplicado (fls. 19/26).

Todavia, é possível se depreender das cópias da CDA nº 55.774.919-0, em que consta a aplicação de multa de mora de R\$ 60.391,30, além do valor atualizado do débito originário no patamar de R\$ 115.221,73 e de juros de mora de R\$ 73.625,59, totalizando R\$ 249.238,62, todos os valores atualizados para 20/04/2000 (fls. 19/26).

Assim, verifica-se que **a multa de mora (R\$ 60.391,30) foi aplicada em quase 50% do valor do débito (R\$ 115.221,73)**.

Contudo, posteriormente, a União instruiu a impugnação com extrato do débito (CDA nº 55.774.919-0) em que consta a aplicação de multa de mora de R\$ 12.020,43 (fl. 111).

Não restou claro se essa redução do valor da multa ocorreu em razão de recálculo do valor da multa, decorrente da superveniência de legislação que limitou a multa ao patamar de 20% (a saber: Lei nº 11.941/09, que alterou a redação do artigo 35 da Lei nº 8.212/91), ou em virtude de pagamento parcial por meio do parcelamento (já rescindido).

Seja como for, há elementos suficientes para a procedência do pedido.

### **Dos honorários advocatícios**

Em relação ao pedido de ilegitimidade passiva, deve ser aplicado o art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, que afasta a condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido em sede de contestação de embargos ou em resposta à exceção de pré-executividade, in verbis:

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:*

***1 - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários;***

Deveras, no presente caso, o Procurador da Fazenda Nacional, intimado para se manifestar sobre a exceção de pré-executividade, reconheceu expressamente a procedência do pedido de exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, **em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE com repercussão geral nº 562.276/PR** (fls. 104/104-v).

A situação dos autos está inserida na previsão do art. 19, VI, "a", da Lei nº 10.522/2002:

***VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)***

***a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)***

Nesse sentido:

***PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.***

*Quando a Fazenda Nacional reconhece a procedência do pedido articulado nos embargos do devedor, fica isenta do pagamento de honorários de advogado, a teor do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522, de 2002. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1231971/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014).*

***PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - TESE DOS "CINCO MAIS CINCO" - LEI COMPLEMENTAR 118/2005 - ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERES 644.736/PE - PRIMEIRA SEÇÃO RATIFICOU ENTENDIMENTO - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02 - NÃO-INCIDÊNCIA.***

*1. A Corte Especial, na Arguição de Inconstitucionalidade no ERES 644.736/PE, acolheu o incidente para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.107, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005 (entendimento ratificado pela Primeira Seção, no REsp 1.002.932/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008).*

*2. Por força da declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 4º da LC 118/05, prevalece a regra consagrada na jurisprudência do STJ no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional para o contribuinte pleitear a repetição de indébito, nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é a data em que ocorrida a homologação, expressa ou tácita, regra que se aplica a todos os pagamentos efetuados no período anterior à vigência da LC 118/05, ocorrida em 09.06.2005.*

*3. Quanto à condenação ao pagamento da verba honorária, temos que, em face do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 (com a redação dada pela Lei 11.033/2004), o entendimento desta Corte é pacífico no sentido de que, em havendo reconhecimento expresso pela procedência do pedido pela Fazenda Nacional, não haverá a condenação em honorários advocatícios.*

*4. Na hipótese, a Fazenda Nacional impugnou a questão referente à prescrição, sendo correta a condenação em honorários advocatícios 5. Recurso especial provido."*

*(REsp 1.137.591/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.12.2009, DJe 8.2.2010).*

***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONFIGURADA. SUCUMBÊNCIA. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE CONFIGURADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CABIMENTO.***

*1. O art. 19, § 1º, da Lei n. 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ou seja, quando não existir litígio com relação à inicial. Precedentes: EDcl no REsp 1092817/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 21.8.2009; REsp 1073562/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26.3.2009.*

*2. No caso dos autos a União, com base em autorização legal, reconheceu o pleito da contribuinte (exclusão da multa da massa falida). Dessa modo, não há configuração de pretensão resistida. Portanto, não ocorreu sucumbência da Fazenda Pública, excluindo-se sua condenação em honorários advocatícios. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1004835/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 21/10/2009).*

Se não há pretensão resistida, conseqüentemente, não há que se falar em sucumbência.

Diversamente, em relação ao pedido de multa de mora, não é possível a aplicação do art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, pois o caso não se insere nas hipóteses do caput deste dispositivo.

Considerando que os recursos foram interpostos sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e que a Fazenda Pública é parte, aplicam-se as disposições do artigo 85, §2º a 5º, do CPC/2015.

E, considerando que o proveito econômico obtido pela parte embargante corresponde ao excesso de multa, considerando o seu valor indicado na CDA, a hipótese dos autos enquadra-se no inciso I do §3º, que dispõe que “*mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos*”.

Assim, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o excesso de multa, considerando o seu valor indicado na CDA nº 55.774.919-0, patamar mínimo permitido para a faixa em que se enquadra o caso.

#### **Dispositivo.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte embargante para limitar a multa de mora a 20% e condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o excesso de multa, considerando o seu valor indicado na CDA nº 55.774.919-0.

É como voto.

---

---

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DE SÓCIOS. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PELA EXEQUENTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93 PELO STF. APLICAÇÃO DO ART. 19, §1º, DA LEI Nº 10.522/2002. HONORÁRIOS INDEVIDOS. LIMITAÇÃO DA MULTA DE MORA A 20%. HONORÁRIOS DEVIDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A União apresentou impugnação, às fls. 102/105, em que deixou de oferecer resistência ao pedido de reconhecimento da ilegitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução fiscal, em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93 (RE com repercussão geral nº 562.276/PR). É o caso de extinção com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, a, do CPC, ante o reconhecimento do pedido.

2. Na CDA nº 55.774.919-0 não consta a indicação do percentual efetivamente aplicado (fls. 19/26). Todavia, verifica-se que a multa de mora (R\$ 60.391,30) foi aplicada em quase 50% do valor do débito (R\$ 115.221,73). Contudo, posteriormente, a União instruiu a impugnação com extrato do débito (CDA nº 55.774.919-0) em que consta a aplicação de multa de mora de R\$ 12.020,43 (fl. 111). Não restou claro se essa redução do valor da multa ocorreu em razão de recálculo do valor da multa, decorrente da superveniência de legislação que limitou a multa ao patamar de 20% (a saber: Lei nº 11.941/09, que alterou a redação do artigo 35 da Lei nº 8.212/91), ou em virtude de pagamento parcial por meio do parcelamento (já rescindido). Seja como for, há elementos suficientes para a procedência do pedido.

3. Deve ser aplicado o art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, que afasta a condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido em sede de contestação de embargos ou em resposta à exceção de pré-executividade. Deveras, no presente caso, o Procurador da Fazenda Nacional, intimado para se manifestar sobre a exceção de pré-executividade, reconheceu expressamente a procedência do pedido de exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE com repercussão geral nº 562.276/PR (fls. 104/104-v). A situação dos autos está inserida na previsão do art. 19, VI, “a”, da Lei nº 10.522/2002 e não há pretensão resistida, conseqüentemente, não há que se falar em sucumbência.

4. Diversamente, em relação ao pedido de multa de mora, não é possível a aplicação do art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, pois o caso não se insere nas hipóteses do caput deste dispositivo. Assim, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o excesso de multa, considerando o seu valor indicado na CDA nº 55.774.919-0, patamar mínimo permitido para a faixa em que se enquadra o caso.

5. Apelação parcialmente provida.

---

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte embargante para limitar a multa de mora a 20% e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o excesso de multa, considerando o seu valor indicado na CDA nº 55.774.919-0, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003590-84.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: TATIANE SIQUEIRA DA CONCEICAO FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: BRUNO KENJI KAJIWARA - SP305957-A, MATHEUS ABI CHEDID DENENO - SP379580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003590-84.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: TATIANE SIQUEIRA DA CONCEICAO FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: BRUNO KENJI KAJIWARA - SP305957-A, MATHEUS ABI CHEDID DENENO - SP379580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

### **RELATÓRIO**

#### **O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF face sentença, integrada aos declaratórios, que JULGOU O FEITO EXTINTO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em virtude do reconhecimento jurídico do pedido de declaração de inexistência de relação jurídica entre a autora e a ré, no que tange ao contrato de financiamento nº 1800000144440528 e de exclusão do nome da autora de cadastros de proteção ao crédito. Ademais, JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a CEF ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 10.000,00. Custas *ex lege*. Tendo em vista a sucumbência mínima do autor, condenou a CEF ao pagamento de honorários equivalentes a 10% do valor do benefício econômico auferido pela parte autora.

A apelante sustenta que o valor fixado a título de condenação em honorários (R\$ 63.269,80) representa valor excessivo e desproporcional, eis que o parâmetro adotado pelo D. magistrado *a quo* fere o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, implicando em enriquecimento injustificado do advogado beneficiário em detrimento do patrimônio desta empresa ré/apelante, que, frisa-se, é público.

Argumenta que "... caso esse Eg. Tribunal entenda que os honorários não devem ser fixados sobre o valor da condenação ao pagamento de danos morais (o que se admite por hipótese), deverá ser provido o presente apelo para o fim de arbitrar-se a verba honorária de acordo com os incisos do art. 85, §2º, do CPC e, por consequência, reduzir-se o *quantum* fixado, sob pena de afronta aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, além da vedação ao enriquecimento sem causa."

Alega "... ainda considerar que no presente feito a CAIXA reconheceu a fraude de contrato e lançou-o em prejuízo antes da prolação da sentença guerreada... Desse modo, deverá ser reformada a r. sentença também para determinar-se que os honorários sejam reduzidos pela metade, consoante determina o art. 90, §4º, do CPC."

Por fim, a apelante requer que esse Egrégio Tribunal conheça e dê total provimento ao presente apelo, para reformar a sentença recorrida e fixar os honorários sobre o valor da condenação ou, subsidiariamente, reduzi-los a um valor razoável e proporcional, bem como aplicar a redução pela metade prevista no art. 90, §4º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos à E. Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003590-84.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: TATIANE SIQUEIRA DA CONCEICAO FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: BRUNO KENJI KAJIWARA - SP305957-A, MATHEUS ABI CHEDID DENENO - SP379580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da verba honorária sucumbencial

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no atual Código de Processo Civil/2015, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7:

#### *Enunciado administrativo n. 3*

*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

#### *Enunciado administrativo n. 4*

*Nos feitos de competência civil originária e recursal do STJ, os atos processuais que vierem a ser praticados por julgadores, partes, Ministério Público, procuradores, serventuários e auxiliares da Justiça a partir de 18 de março de 2016, deverão observar os novos procedimentos trazidos pelo CPC/2015, sem prejuízo do disposto em legislação processual especial.*

#### *Enunciado administrativo n. 7*

*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do novo CPC.*

Para o deslinde da controvérsia, cumpre consignar que a sentença determinou que "... tendo em vista a sucumbência mínima do autor, condeno a CEF ao pagamento de honorários equivalentes a 10% do valor do benefício econômico auferido pela parte autora."

E ainda, importa ressaltar os esclarecimentos do Juízo de primeiro grau quando do julgamento dos embargos de declaração, cujo excerto, ora transcrevo:

(...)

*In casu, as alegações do embargante são parcialmente procedentes. Com efeito, a sentença estabeleceu, de forma clara, que a CEF deverá pagar 10% do proveito econômico obtido pela autora. Contudo, para evitar quaisquer dúvidas, deve-se notar que o benefício econômico abrange tanto a condenação em danos morais quanto a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes – e, como tal, o valor total do contrato celebrado de modo fraudulento. Deve-se notar, nesse tocante, que a autora tentou na esfera negocial obter da CEF o reconhecimento de que não havia celebrado qualquer contrato, mas sem sucesso. Segundo a prova dos autos, a instituição financeira reconheceu o seu erro apenas após o ajuizamento da ação e, mais precisamente, da inversão do ônus da prova determinada no ID 23159098, uma vez que até a contestação, alegava que o contrato permanecia ativo, tanto que apresentou planilha de evolução da dívida.*

(...)

Nessa senda, considerando a condenação em honorários sucumbenciais fixada em 10% sobre o proveito econômico obtido pela autora, o que abrange o valor total do contrato (R\$ 648.000,00) e o valor da condenação em danos morais (R\$ 10.000,00), tems que 10% sobre o proveito econômico contabiliza a quantia de R\$ 65.800,00 a título de honorários advocatícios, o que se mostra inadequado ao caso dos autos.

Dessa forma, merece reforma a r. sentença no tocante aos honorários fixados.

Em apreciação do conjunto probatório e do debate instaurado, não assiste razão à apelante ao postular a fixação da verba honorária por equidade.

O atual Código de Processo Civil desceu a minúcias na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação.

Observe-se que o arbitramento por equidade é possível em algumas hipóteses (art. 85, §8º, CPC), quais sejam, proveito econômico inestimável ou irrisório e valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos.

Digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC.

Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ART. 85, § 2º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A Segunda Seção, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, afastou, na nova sistemática do CPC/2015, a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por equidade, na hipótese de proveito econômico vultoso, e definiu que a expressiva redação legal impõe concluir que: (a) o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor; (a.1) da condenação; (a.2) do proveito econômico obtido; ou (a.3) do valor atualizado da causa; (b) o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (b.1) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b.2) o valor da causa for muito baixo (REsp 1.746.072/PR, Rel. p/ acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe de 29/03/2019), g.n.*

*2. Na hipótese, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal, devem ser fixados com base no proveito econômico obtido, na forma do § 2º do art. 85 do CPC/2015. Deve-se, portanto, levar em conta, como proveito econômico, o benefício patrimonial que os embargos à execução proporcionaram à parte executada.*

*3. A questão relativa à desproporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios em favor dos patronos da agravante, diante da sucumbência recíproca reconhecida pelo Tribunal de origem, não foi invocada nas razões do recurso especial, revelando-se indevida inovação recursal.*

*4. Em relação à admissibilidade do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas díspares, sob pena de não serem atendidos os requisitos previstos no art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015) e no art. 255, § 1º, do RISTJ.*

*5. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1757742/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 23/05/2019)*

Por outro lado, o art. 90, §4º, CPC permite a redução da verba honorária em caso de reconhecimento do pedido, situação delineada nos autos. Transcrevo o dispositivo:

*Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.*

*(...)*

*§ 4º Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.*

Dessa forma, altero os honorários sucumbenciais para 5% sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, o que engloba tanto a condenação em danos morais quanto a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, nos termos supra.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **dou provimento parcial provimento à apelação** para fixar a verba honorária sucumbencial com observância do art. 85, §2º e do art. 90, §4º, do CPC em 5% sobre o proveito econômico obtido pela parte autora.

**É como voto.**

---

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCORDÂNCIA DA RÉ COM A PRETENSÃO AUTORAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA EQUIDADE. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO COM BASE NO ART. 90, §4º, CPC. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no atual Código de Processo Civil/2015, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

2. Considerando a condenação em honorários sucumbenciais fixada em 10% sobre o proveito econômico obtido pela autora, o que abrange o valor total do contrato (R\$ 648.000,00) e o valor da condenação em danos morais (R\$ 10.000,00), temos que 10% sobre o proveito econômico contabiliza a quantia de R\$ 65.800,00 a título de honorários advocatícios, o que se mostra inadequado ao caso dos autos.

3. Em apreciação do conjunto probatório e do debate instaurado, não assiste razão à apelante ao postular a fixação da verba honorária por equidade.

4. O atual Código de Processo Civil desceu a minúcias na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação. Observe-se que o arbitramento por equidade é possível em algumas hipóteses (art. 85, §8º, CPC), quais sejam: proveito econômico inestimável ou irrisório e valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos.

5. Digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC.

6. Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais. Precedentes.

7. Inteleção do art. 90, §4º, CPC: redução da verba honorária em caso de reconhecimento do pedido, situação delineada nos autos.

8. Parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária sucumbencial com observância do art. 85, §2º e do art. 90, §4º, do CPC em 5% sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, o que engloba tanto a condenação em danos morais quanto a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária sucumbencial com observância do art. 85, § 2º e do art. 90, § 4º, do CPC em 5% sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-71.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA - ME, MOACYR ALVES PEREIRA, CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-71.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA - ME, MOACYR ALVES PEREIRA, CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CÉLIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA – ME, MOACYR ALVES PEREIRA E CÉLIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA face sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados nestes embargos monitórios e condenou a embargante ao pagamento de despesas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, conforme previsto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, os apelantes pugnam, preliminarmente, pela gratuidade da justiça. No mérito, sustentam a Ilíquidez, Incerteza e Inexigibilidade do Contrato de Abertura de Crédito em Conta Corrente, desse modo, vislumbra-se patente a necessidade de que seja o presente feito extinto por carência de ação. Alegam ainda que o demonstrativo de cálculo não se presta a demonstrar a liquidez e a certeza de seu pretensão crédito, eis que falta-lhe indicar quais os critérios adotados para o cômputo do saldo devedor, bem como, os documentos trazidos com a inicial desatenderam condições substanciais indispensáveis para a ação de cobrança.

Pugnam pela aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, eis que há juros e encargos de diversas ordens, capitalizáveis e computados uns sobre os outros no contrato em questão. Ainda, há diversas previsões de encargos moratórios cumuláveis.

Pedem, por fim, pelo PROVIMENTO da presente apelação a fim de extinguir a ação, sem resolução do mérito, condenando o banco Apelado/Autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-71.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CELIA APARECIDOS SANTOS PEREIRA - ME, MOACYR ALVES PEREIRA, CELIA APARECIDOS SANTOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

### Gratuidade da justiça

Inicialmente, vale registrar que o benefício da gratuidade não é restrito às pessoas físicas, de modo que também as pessoas jurídicas podem desfrutá-lo, desde que atendidos os requisitos legais.

Essa matéria já se encontra pacificada na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consolidado o entendimento de que não existe óbice a que o benefício seja deferido, desde que efetivamente evidenciada a situação de impossibilidade de atender às despesas do processo, porque inexistente a presunção de pobreza de pessoa jurídica.

Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DEFERIMENTO. SÚMULA 481/STJ. IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É possível a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, desde que verificada a impossibilidade da parte de arcar com os encargos processuais (Súmula 481/STJ). 2. O Tribunal de origem, apreciando as peculiaridades fáticas da causa, deferiu o benefício da assistência judiciária gratuita. A modificação de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido, como ora perseguida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 290405 SP 2013/0023232-3, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 02/04/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/05/2013)*

Nesse sentido é o teor da Súmula 481 do STJ:

*"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais."*

A condição para o deferimento, portanto, é a efetiva comprovação da situação de impossibilidade de atender às despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção, não sendo suficiente a simples declaração.

Assim, fixada essa premissa, cabe analisar se a pretensa beneficiária (CÉLIA APARECIDOS SANTOS PEREIRA – ME) atendeu aos requisitos.

Compulsando os autos, não há qualquer documento contábil que demonstre a insuficiência de bens ou recursos financeiros, situação que não pode ser presumida. Nessa senda, a apelante CÉLIA APARECIDOS SANTOS PEREIRA – ME não comprovou a sua impossibilidade financeira de litigar ao amparo da justiça gratuita.

Assim, indefiro a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à requerente CÉLIA APARECIDOS SANTOS PEREIRA – ME.

Por sua vez, defiro o pedido de gratuidade da justiça aos recorrentes MOACYR ALVES PEREIRA e CÉLIA APARECIDOS SANTOS PEREIRA, nos termos do art. 99, §3º do CPC.

### Dos documentos hábeis à propositura da ação

Os recorrentes sustentam a carência da ação, visto a iliquidez, incerteza e inexigibilidade do título em que se baseia a pretensão autoral, bem como, falta documento para embasar a ação de cobrança.

Não assiste razão aos recorrentes.

Primeiro, insta mencionar que diferentemente do alegado pelos recorrentes o presente feito trata-se de ação monitória e não de ação de cobrança.

Segundo, é de ressaltar que a liquidez e a certeza da dívida não são requisitos para o ajuizamento da ação monitória.

E terceiro, a parte autora ajuizou ação monitória com base no "Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica", nº 0197000051909, pactuado em 18/11/2015, no valor de R\$ 18.000,00 e "Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo Pessoa Jurídica com Garantia FGO", nº 24194255800010024, pactuado em 08/05/2015, no valor de R\$ 70.000,00, acompanhados dos extratos bancários, demonstrativos de débito e de planilhas de evolução da dívida.

Por oportuno, registre-se que o Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica que instrui a inicial não constitui título executivo extrajudicial, uma vez que o débito só será definido pelo valor efetivamente utilizado pelo mutuário, possuindo apenas um limite de crédito, que no caso, foi disponibilizado à parte ré, na data da celebração do contrato.

Cabível, na hipótese, portanto, uma interpretação analógica dos enunciados das Súmulas 233 e 247, ambas do STJ:

*Súmula 233: O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extratos da conta-corrente, não é título executivo.*

*Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitória.*

Nessa linha de orientação, não é cabível ação de execução para a cobrança de dívida fundada em contrato de crédito convencional, por não se constituir em título executivo extrajudicial, tendo em vista a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade, a que se refere o art. 783 do CPC/2015.

Na hipótese dos autos, vale destacar que a autora embargada ajuizou a ação monitória com base em dois contratos intitulados de “Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica” e “Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo Pessoa Jurídica com Garantia FGO”, acompanhados dos extratos da conta bancária, demonstrativos de débito e das planilhas de evolução da dívida.

Há, portanto, prova escrita - contratos assinados pela devedora, extratos dos quais constam a liberação do crédito e planilhas de demonstrativo de débito e evolução da dívida - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitória.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitória para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

*Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.*

Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito monitório (contratos, extratos, demonstrativos de débito e planilhas de evolução da dívida), bem como, os demonstrativos de débito apresentamos critérios adotados para o cômputo do saldo devedor.

#### **Da aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor**

De acordo com a teoria finalista aprofundada, nascida da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consumidor é a pessoa física ou jurídica que adquire produtos ou serviços para uso próprio ou para fins profissionais, sempre que houver vulnerabilidade:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO E REPARAÇÃO DE DANOS. AQUISIÇÃO DE CONCHA BRITADORA. HIPOSSUFICIÊNCIA E DESPROPORÇÃO DE FORÇAS ENTRE AS PARTES. RECONHECIMENTO NA ORIGEM. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO REEXAME PROBATÓRIO. ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO STJ. INCIDÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. COMPETÊNCIA DO FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*

*1. A pessoa jurídica adquirente de um produto ou serviço pode ser equiparada à condição de consumidora (art. 29 do CDC), por ostentar, frente ao fornecedor, alguma vulnerabilidade que, frise-se, é o princípio-motor da política nacional das relações de consumo (art. 4º, I, do CDC). Aplicação temperada da teoria finalista frente às pessoas jurídicas, processo denominando pela doutrina como finalismo aprofundado - Precedentes.*

*2. Consignada no acórdão a hipossuficiência e a desproporção de forças entre as partes, fica evidenciada a existência de relação de consumo, exigindo a inversão do julgado o vedado reexame do acervo fático-probatório. Incidência do enunciado nº 7 da Súmula do STJ, óbice aplicável por ambas as alíneas do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.*

*3. No caso, o foro do domicílio do consumidor é o competente para a discussão judicial das questões a ele vinculadas, pois evita a imposição dos ônus a que ficaria obrigado com o deslocamento para demandar no foro de eleição.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 735.249/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 04/02/2016)*

A característica da vulnerabilidade, portanto, deve ser avaliada no caso concreto, para que se estabeleça a relação de consumo.

A própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa jurídica cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica dos apelantes, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo os recorrentes, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, porquanto há cobrança de juros e sua incidência de forma capitalizada.

#### **Da capitalização dos juros.**

No caso dos autos, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

*Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.*

*(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)*

*In casu*, tendo em vista a cláusula segunda da Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo Pessoa Jurídica com garantia FGO, nº 241942558000010024 que prevê expressamente a capitalização de juros, é lícita sua incidência.

Por sua vez, quanto ao Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica, nº 0197000051909, inexistia previsão contratual, bem como, não houve capitalização de juros nos cálculos apresentados no extrato de evolução da dívida.

**Da incoerência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.**

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

*As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.*

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 2,31% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.*

*(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)*

Destarte, observo não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Decerto, nota-se que a parte apelante não apresenta qualquer fundamento jurídico capaz de infirmar a ação proposta. Portanto, irreparável a r. sentença recorrida.

**Dispositivo**

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 11% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, ora deferidos às pessoas físicas, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

**É como voto.**

---

EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO PESSOA JURÍDICA COM GARANTIA FGO. CONTRATO DE RELACIONAMENTO - CONTRATAÇÃO DE PRODUTOS E SERVIÇOS PESSOA JURÍDICA. CONCESSÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA TÃO SOMENTE ÀS PESSOAS FÍSICAS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA À PESSOA JURÍDICA. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO CDC - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. POSSIBILIDADE.**

1. O benefício da gratuidade não é restrito às pessoas físicas, de modo que também as pessoas jurídicas podem desfrutá-lo, desde que atendidos os requisitos legais. Essa matéria já se encontra pacificada na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consolidado o entendimento de que não existe óbice a que o benefício seja deferido, desde que efetivamente evidenciada a situação de impossibilidade de atender às despesas do processo, porque inexistente a presunção de pobreza de pessoa jurídica. Súmula 481 do STJ.

2. A condição para o deferimento, portanto, é a efetiva comprovação da situação de impossibilidade de atender às despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção, não sendo suficiente a simples declaração.

3. Não há nos autos qualquer documento contábil que demonstre a insuficiência de bens ou recursos financeiros, situação que não pode ser presumida. Nessa senda, a apelante (pessoa jurídica) não comprovou a sua impossibilidade financeira de litigar ao amparo da justiça gratuita. Assim, há de ser indeferida a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à requerente (pessoa jurídica). Por sua vez, o pedido de gratuidade da justiça aos recorrentes (pessoa física) deferido, nos termos do art. 99, §3º do CPC.

4. Registre-se que o Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica que instrui a inicial não constitui título executivo extrajudicial, uma vez que o débito só será definido pelo valor efetivamente utilizado pelo mutuário, possuindo apenas um limite de crédito, que no caso, foi disponibilizado à parte ré, na data da celebração do contrato.

5. Cabível, na hipótese, portanto, uma interpretação analógica dos enunciados das Súmulas 233 e 247, ambas do STJ. Nessa linha de orientação, não é cabível ação de execução para a cobrança de dívida fundada em contrato de crédito convencional, por não se constituir em título executivo extrajudicial, tendo em vista a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade, a que se refere o art. 783 do CPC/2015.

6. Na hipótese dos autos, vale destacar que a autora embargada ajuizou a ação monitoria com base em dois contratos intitulados de "Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica" e "Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo Pessoa Jurídica com Garantia FGO", acompanhados dos extratos da conta bancária, demonstrativos de débito e das planilhas de evolução da dívida.

7. Há, portanto, prova escrita - contratos assinados pela devedora, extratos dos quais constam a liberação do crédito e planilhas de demonstrativo de débito e evolução da dívida - semeficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitoria. Precedente.

8. Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito monitorio (contratos, extratos, demonstrativos de débito e planilhas de evolução da dívida), bem como, os demonstrativos de débito apresentam os critérios adotados para o cômputo do saldo devedor.

9. Aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, nos termos da Súmula 297 do STJ. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

10. Tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.

11. *In casu*, tendo em vista a cláusula segunda da Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo Pessoa Jurídica com garantia FGO, nº 241942558000010024 que prevê expressamente a capitalização de juros, é lícita sua incidência. Por sua vez, quanto ao Contrato de Relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica, nº 0197000051909, inexistente previsão contratual, bem como, não houve capitalização de juros nos cálculos apresentados no extrato de evolução da dívida.

12. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

13. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

14. Destarte, observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

15. Honorários advocatícios majorados para 11% sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, ora deferidos as pessoas físicas, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

16. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009830-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA., RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009830-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA., RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida pelo Juízo da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP (ID 127177529), que julgou improcedente pedido de declaração de inexistência de relação jurisdicção tributária entre a União Federal (Fazenda Nacional) e a sociedade empresária "RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA." que obrigue a Impetrante ao recolhimento de contribuições incidentes sobre a folha de salários e destinadas ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), denegando a segurança e extinguindo a ação com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/2009). Custas *ex lege*.

A Impetrante interpôs apelação (ID 127177587). Em suas razões de recurso, renova os fundamentos lançados na inicial, no sentido da inexistência das contribuições incidentes sobre a folha de salários e destinadas ao SEBRAE, ao FNDE e ao INCRA. Sustenta, em síntese, que as exações foram revogadas com a promulgação da Emenda Constitucional nº 33/2001, a qual impossibilitou a incidência das contribuições sobre a folha de pagamento, por tratar-se de base de cálculo não expressamente prevista na nova redação do art. 149, § 2º, da Constituição da República. Aduz, ainda, que o STF reconheceu a taxatividade do rol constante no § 2º do art. 149 da Constituição quando do julgamento do RE nº 559.937. Por conseguinte, requer o provimento do recurso, para que seja reformada a sentença recorrida, julgando-se procedente sua pretensão, para que seja reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, respeitado o prazo prescricional quinquenal.

Com contrarrazões (ID 127177592), vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da apelação (ID 130226630).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009830-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA., RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### Admissibilidade da apelação

Tempestivo, recebo o recurso em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil).

### Da constitucionalidade da contribuição incidente sobre a folha de salários e destinada às entidades terceiras

Cinge-se a questão em exame à eventual inconstitucionalidade superveniente das contribuições sociais destinadas ao INCRA, ao FNDE e ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149, § 2º, da Constituição da República, sob o fundamento de que a nova redação constitucional estabeleceu, de forma taxativa, as bases de cálculo para as contribuições de alíquota *ad valorem* (como o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação), suprimindo, portanto, a incidência da exação sobre a folha de salários.

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte, a nova redação do artigo 149, § 2º, conferida pela EC 33/01, prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE.

2. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída.

3. O cerne da tese trazida a juízo consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo *ad valorem* possíveis, no qual esta não estaria incluída.

4. O que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a".

5. A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, AC 0000993-84.2015.4.03.6115, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Terceira Turma, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1:14/04/2016)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A. CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor atuaneiro.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, AMS 0012798-55.2010.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1:03/08/2012)

No mesmo sentido, segue o entendimento da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ACOLHIMENTO. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INOCORRÊNCIA. 1. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio para tanto. 2. Assim, se por um lado a CEF, que é operadora do sistema e tem como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas (artigo 7º, inciso I, da Lei nº 8.036/90), tem legitimidade para responder às ações em que os titulares das referidas contas questionam os critérios de correção monetária e juros (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça), de outro isso não atribui legitimidade para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios, devendo ser acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva arguida em contrarrazões. 3. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado concluindo-se que a apelante só poderia se furtar ao seu pagamento caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie. 4. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valorização, destacando-se ainda que o Colendo Superior Tribunal de Justiça teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade. 5. Não merece acolhida, ainda, a alegação de que, desaparecidos os motivos ensejadores da edição da LC 110/2001, com a equalização do déficit do Fundo, perderia ela sua validade, eximindo-se os contribuintes do recolhimento da contribuição. Isso porque apesar de as motivações políticas na edição de determinada lei serem relevantes para se entender a vontade do legislador, o que põe termo a vigência da norma, como dito, é eventual prazo de validade que venha nela previsto, edição de norma posterior revogadora ou reconhecimento de sua inconstitucionalidade. 6. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida. 9. Preliminar 7. Por fim, deve ser rejeitada a alegação de inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição - no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa. 8. Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. acolhida. Apelação desprovida.

(TRF-3, AMS 0012358320144036128, Rel. Desembargador Federal Wilson Zaulhy, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1:06/07/2016)

Assim, a exegese da nova redação constitucional deve levar à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no artigo 149, § 2º, inc. III, da Constituição da República, são previstas apenas de forma exemplificativa e não têm o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, se acolhido o raciocínio da Impetrante, a redação do art. 149, § 2º, da Constituição da República – que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico –, obstaría, inclusive, a incidência de contribuições à seguridade social incidentes sobre a folha do pagamento das empresas, em violação à disposição constitucional expressa do art. 195, inc. I, a, da Constituição.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, AO FNDE E AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, INC. III, “A”, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte Regional, é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, ao FNDE e ao INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001. Precedentes.
2. O art. 149, § 2º, da Constituição da República, prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. Precedentes.
3. Caso acolhidas as razões deduzidas pela Impetrante, a redação do art. 149, § 2º, da Constituição da República – que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico –, obstaría, inclusive, a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, em violação à disposição constitucional expressa do art. 195, inc. I, a, da Constituição.
4. Negado provimento ao recurso de apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011950-43.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UBALDO FRANCISCO DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FATIMA TRAD MARTINS - MS4525-A, KRISTIANNE ROLIM LEITE GODOY - MS15345-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DAMIANI GUENKA - MS8912-A, ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011950-43.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UBALDO FRANCISCO DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FATIMA TRAD MARTINS - MS4525-A, KRISTIANNE ROLIM LEITE GODOY - MS15345-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DAMIANI GUENKA - MS8912-A, ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que 1) julgou parcialmente procedente o pedido para julgar extintas as obrigações do autor quanto às parcelas do financiamento depositadas (a menor), conforme demonstrativo acima, e quanto ao condomínio de somente quanto à prestação de outubro/2011; 2) condenou o autor a: 2.1) reembolsar a ré o valor das taxas do condomínio por ela recolhidas, alusivas ao período de setembro de 2011 a fevereiro de 2012, com exceção do mês de outubro de 2011; 2.2) pagar à ré a moratórias previstos na cláusula 14ª do contrato, ou seja, correção monetária, juros moratórios e multa de 2% sobre o montante correção monetária e juros quando do primeiro depósito, alusivo às prestações dos meses de setembro de 2011 a setembro de 2012 e sobre as parcelas do condomínio referidas no item 2.1. acima; 2.3) pagar à ré a moratórias previstos na cláusula 14ª do contrato, ou seja, correção monetária, juros moratórios e multa de 2% sobre as outras prestações depositadas com atraso, como por exemplo, as prestações de março de 15 e abril de 15, feitos sem referidos acréscimos; 2.4) a pagar as prestações vencidas a partir de novembro de 2016, com os referidos acréscimos; 3) Condenou a ré a pagar honorários ao (s) advogado (s) do autor, calculados no percentual de 10% sobre o valor corrigido das parcelas referidas no item 1 acima; 4) Condenou o autor a pagar honorários ao (s) advogado (s) da ré, calculados no percentual de 10% sobre o valor corrigido das parcelas referidas no item 2 acima, observadas as ressalvas previstas no art. 98, § 3º, do CPC. Condenou a ré a pagar a metade das custas processuais.

A ação foi proposta por UBALDO FRANCISCO DA SILVA contra a CEF. Sustentou ter celebrado com a ré um contrato de arrendamento residencial, no âmbito do PAR, tendo como objeto o apartamento nº 101, Bloco 10, do Conjunto Residencial Pratagy, localizado nesta cidade, à Rua Santa Cecília, 120, Bairro Miguel Couto. Afirmou que o prazo do contrato era de 180 meses e já havia decorrido mais da metade do prazo, pelo que, não possuindo outro imóvel nesta cidade, pretendia pagar o saldo residual ao final do prazo. No entanto, a partir de 10 de setembro de 2012 a ré suspendeu a emissão dos boletos alusivos ao arrendamento, enquanto que a administradora do condomínio suspendeu a emissão dos boletos do condomínio no mesmo mês, recebendo, porém, a prestação de outubro. Aduziu que recebeu informações através de terceiros de que a suspensão da emissão dos boletos desses encargos decorreria de uma vistoria na qual teria sido constatado que ele não estaria ocupando o imóvel objeto do arrendamento. Supõe que uma dessas vistorias tenha sido feita em data em que estava em Bonito, MS, a trabalho, ocasião, não obstante, a seu pedido, sua vizinha cuidava do imóvel até mesmo para evitar furtos. Enfim, por não vislumbrar motivo para a recusa da ré em receber o devido, pediu a consignação dos valores das parcelas e, ao final, a declaração da quitação das obrigações. Deferido o pedido de gratuidade de justiça, restou autorizado o depósito das prestações, inclusive das vincendas, determinada a citação da ré para que procedesse ao levantamento dos valores depositados ou apresentasse contestação. A ré apresentou resposta, alegou que a inicial é inepta, uma vez que o contrato já foi rescindido por ter o arrendatário feito a transferência do imóvel a terceiros. No mérito, sustentou a rescisão e, por conseguinte, a inexistência da dívida. Voltou a sustentar a rescisão do contrato para afirmar que a recusa é justa.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que os subitens 2.1 e 2.2 da sentença devem ser reformados, uma vez que o apelante é quem pagou as taxas condominiais relativas aos meses de agosto a dezembro de 2011 e janeiro de 2012, devendo ser mantido apenas o dever de ressarcir o mês de fevereiro de 2012 com juros moratórios. No tocante ao subitem 2.4 assesta que não existem prestações a serem pagas a partir de novembro de 2016, dado que o prazo do arrendamento era de 180 meses, ou seja 15 anos contados a partir de 21/11/2001.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011950-43.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UBALDO FRANCISCO DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FATIMA TRAD MARTINS - MS4525-A, KRISTIANNE ROLIM LEITE GODOY - MS15345-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DAMIANI GUENKA - MS8912-A, ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A controvérsia constante na presente apelação limita-se à adequação da sentença no tocante ao dever de ressarcir a CEF pelas taxas condominiais adimplidas.

A apelante apresentou comprovantes de pagamento das taxas condominiais compreendidas entre o mês de agosto de 2011 a janeiro de 2012, (ID 107725764, 14 de 31 a 19 de 31).

Nestas condições, ainda que os documentos só tenham sido apresentados nessa fase processual, não há óbices processuais que impeçam o reconhecimento do adimplemento, evitando o enriquecimento ilícito da apelada, o que, ademais, deveria ser reconhecido mesmo em sede de execução de sentença.

Quanto ao número de prestações contratadas, com efeito, o contrato foi assinado em 21/11/2001 com previsão de duração de 180 meses (ID 107725760, 27 de 39 a 33 de 39). Desta forma, assiste razão à apelante ao assestar que as prestações contratadas se encerram após o transcurso de 15 anos em novembro de 2016.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para afastar a condenação ao ressarcimento das taxas condominiais referentes aos meses de agosto de 2011 a janeiro de 2012, bem como para assestar que não há prestações devidas após novembro de 2016, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. TAXAS CONDOMINIAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - A controvérsia constante na presente apelação limita-se à adequação da sentença no tocante ao dever de ressarcir a CEF pelas taxas condominiais adimplidas. A apelante apresentou comprovantes de pagamento das taxas condominiais compreendidas entre o mês de agosto de 2011 a janeiro de 2012, (ID 107725764, 14 de 31 a 19 de 31).

II - Ainda que os documentos só tenham sido apresentados nessa fase processual, não há óbices processuais que impeçam o reconhecimento do adimplemento, evitando o enriquecimento ilícito da apelada, o que, ademais, deveria ser reconhecido mesmo em sede de execução de sentença.

III - Quanto ao número de prestações contratadas, com efeito, o contrato foi assinado em 21/11/2001 com previsão de duração de 180 meses (ID 107725760, 27 de 39 a 33 de 39). Desta forma, assiste razão à apelante ao assestar que as prestações contratadas se encerram após o transcurso de 15 anos, encerrando-se em novembro de 2016.

IV - Apelação provida para afastar a condenação ao ressarcimento das taxas condominiais referentes aos meses de agosto de 2011 a janeiro de 2012, bem como para assestar que não há prestações devidas após novembro de 2016.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para afastar a condenação ao ressarcimento das taxas condominiais referentes aos meses de agosto de 2011 a janeiro de 2012, bem como para assestar que não há prestações devidas após novembro de 2016, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001310-44.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ALBRAS, ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001310-44.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ALBRAS, ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal interpostos por Albras Alimentos Brasileiros Ltda visando a desconstituição do título que embasa a ação executiva.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos, deixando de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a parte embargante argui, preliminarmente, o cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em síntese, a nulidade da CDA. Requer, ainda, a não aplicação da multa e de juros.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001310-44.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS  
APELANTE: ALBRAS, ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, no que concerne à alegação de cerceamento de defesa, cabe salientar o disposto no artigo 370 do CPC:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito."

Com efeito, é lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas que consideras meramente protelatórias.

Nesse sentido, segue a jurisprudência a respeito do tema:

"CONTRIBUIÇÃO AO SESC E SEBRAE. PRESTADORA DE SERVIÇOS. ENTIDADE EDUCACIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. - Não se pode olvidar que ao juiz cabe definir o que é necessário e pertinente provar e, assim, verificando que o feito se fundamenta na suficiência de outros meios de prova, de fato a realização da prova pericial mostra-se totalmente despicienda. - Também não há falar em cerceamento de defesa pela não-realização da prova pericial, uma vez a questão é meramente de direito, sendo plenamente cabível o julgamento antecipado da causa, nos termos do art. 330, I, do CPC. - O Magistrado, ao proferir sua decisão, não está obrigado a enfrentar todos os argumentos esposados pelas partes se entender bastantes os que alicerçarem sua tese. No caso em tela, o magistrado analisou com profundidade a matéria e sua decisão restou amplamente fundamentada. - O SEBRAE está representado pelo órgão central, que é o responsável pela distribuição dos recursos repassados pela Autarquia-ré. É ele quem recebe os valores recolhidos pelo INSS diretamente e somente depois repassa às outras unidades segundo critérios próprios, distintos dos que ensejaram o recolhimento. Tem, pois, o órgão centralizador capacidade processual e legitimidade passiva para defender o serviço como um todo. Desta forma, tenho que a presença da unidade nacional do Serviço, juntamente com o INSS completa o pólo passivo da demanda, quanto às contribuições que lhes são destinadas. - A empresa autora é prestadora de serviços na área da educação, não estando, assim, abrangida pelo quadro da Confederação Nacional de Comércio a que se refere o art. 577 da CLT, não devendo, pois, recolher as contribuições devidas ao SESC. - O comércio de apostilas, livros e materiais didáticos é atividade secundária e de meio, desenvolvida exclusivamente para viabilizar a prestação do serviço de educação, atividade fim. - A contribuição para o SEBRAE é de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149, caput, da Constituição (STF, RE 396266/SC, Rel. Min. Carlos Velloso). Por esse motivo, considerando-se também o princípio da solidariedade social (art. 195, caput, da Constituição), a contribuição ao SEBRAE deve ser paga por todas as empresas, e não apenas pelas micro e pequenas empresas, não existindo, necessariamente, a correspondência entre contribuição e prestação, entre o contribuinte e os benefícios decorrentes da exação.

(TRF4, APELAÇÃO CIVEL, 2000.70.00.020727-7, Primeira Turma, Relator Wilson Darós, DJ 30/11/2005)"

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência.

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)"

Não bastasse, o parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso as provas fossem efetivamente necessárias ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Nesse sentido, colho jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ENGENHEIRO E DA EMPRESA CONTRATADA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Examinados suficientemente todos os pontos controvertidos, não há falar-se em negativa de prestação jurisdicional. II - Se, diante da prova dos autos, as instâncias ordinárias concluem pela culpa do agravante e pelo nexo de causalidade, entender diversamente esbarra na Súmula/STJ. III - O Juiz é o destinatário da prova e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Assim, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e/ou o indeferimento de prova oral demanda reexame das provas, providência vedada em sede de recurso especial. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 771335/SC, Min. Sínei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/09/2008)"

Assim sendo, não vislumbro a efetiva necessidade de produção de tais provas, como intuito apenas protelatório, sem acréscimo de elementos relevantes à formação da convicção do julgador.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique.

Neste sentido:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.** 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa SELIC tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência.

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILÍDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperam as alegações da parte embargante.

Por fim, cumpre esclarecer que as regras de direito civil apontadas pelo embargante não incidem na atualização do contribuição ao FGTS haja vista que há legislação própria aplicável ao caso.

Assim sendo, devem ser afastadas as alegações de anatocismo e de multa abusiva, uma vez que a fixação de juros de mora e da multa encontra respaldo na legislação específica vigente.

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte embargante**, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. MULTA E JUROS.**

I. O parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso as provas fossem efetivamente necessárias ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

II. Assim sendo, não vislumbro a efetiva necessidade de produção de tais provas, com o intuito apenas protelatório, semacrécimo de elementos relevantes à formação da convicção do julgador.

III. Inicialmente, no tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

IV. No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80.

V. Por fim, cumpre esclarecer que as regras de direito civil apontadas pelo embargante não incidem na atualização do contribuição ao FGTS haja vista que há legislação própria aplicável ao caso.

VI. Assim sendo, devem ser afastadas as alegações de anatocismo e de multa abusiva, uma vez que a fixação de juros de mora e da multa encontra respaldo na legislação específica vigente.

VII. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte embargante, mantendo, na íntegra, a dita sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013280-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: INFORCATO & INFORCATO LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL CRUZATTO - SP290329, GABRIEL DELAZERI - SP287028  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013280-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: INFORCATO & INFORCATO LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL CRUZATTO - SP290329, GABRIEL DELAZERI - SP287028  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL contra *r. decisum* que negou provimento ao seu agravo de instrumento, cujo objetivo é a inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo da demanda fiscal.

O Fisco aponta omissão relativamente ao delito previsto no art. 168-A do Código Penal para responsabilização do(s) administrador(es) da executada.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013280-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: INFORCATO & INFORCATO LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL CRUZATTO - SP290329, GABRIEL DELAZERI - SP287028  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do Código de Processo Civil - CPC.

São cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (art. 1022 do *Codex*).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos Aclaratórios no que tange aos argumentos trazidos pela Fazenda Pública.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado assim decidido a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão.

2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)". (TRF3, EDAMS 125637/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração não conhecidos".

(TRF3, EDAMS 91422/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES.

1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ.

2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia.

3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006).

5. Embargos rejeitados".

(STJ, EDcl no REsp 1111202/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS** opostos.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ACLARATÓRIOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no art. 1024 do Código de Processo Civil.

2. São cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (art. 1022 do *Codex*). Comefeito, não houve qualquer vício a ser sanado.

3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado assim decidido a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

5. Não cabe acolher os Aclaratórios, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

6. Embargos Declaratórios a que se rejeita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001800-98.2015.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: PAULO ROBERTO ALVES PEREIRA, ATANECI MENDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO RODOLFO DORADOR - SP148567-A  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO RODOLFO DORADOR - SP148567-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FRANCISCO CARLOS SYLVESTRE  
Advogado do(a) APELADO: MICHELA ELAINE ALBANO - SP270100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001800-98.2015.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: PAULO ROBERTO ALVES PEREIRA, ATANECI MENDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO RODOLFO DORADOR - SP148567-A  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO RODOLFO DORADOR - SP148567-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FRANCISCO CARLOS SYLVESTRE  
Advogado do(a) APELADO: MICHELA ELAINE ALBANO - SP270100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por PAULO ROBERTO ALVES PEREIRA E ATENACI MENDES PEREIRA contra a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados contra os réus CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF e FRANCISCO CARLOS SYLVESTRE, em ação na qual pleitearam os autores indenização em virtude de vícios de construção no imóvel adquirido com financiamento da CEF, e cujo planejamento de obra foi realizado pelo corréu Francisco, engenheiro responsável.

A r. sentença ora recorrida afastou a preliminar de ilegitimidade passiva aventada pela CEF e julgou improcedente o pleito indenizatório, sob o entendimento de que a CEF atuou como mero agente financiador para sua aquisição, razão pela qual não possui responsabilidade por eventuais vícios de construção. No que concerne ao corréu Sr. Francisco, consignou o magistrado sentenciante que o engenheiro foi responsável, tão somente, pelo projeto e direção técnica da obra, mas, como não acompanhou a execução dos trabalhos, também não pode ser responsabilizado por eventuais vícios construtivos.

Em suas razões recursais (ID 90234354 fs. 276/286) os autores sustentam, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento do direito de defesa, diante da postura do magistrado em primeiro grau de recusar os quesitos complementares apresentados pelos ora recorrentes em virtude de preclusão. No mérito, aduzem, em resumo, que a CEF, como gestora do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab deve responder pelos vícios de construção do imóvel; que se aplicam plenamente ao caso as disposições do Código de Defesa do Consumidor; que o contrato firmado com a CEF é de adesão e que nele existem cláusulas abusivas que devem ser desconsideradas; que o laudo pericial produzido pelo perito judicial confirma a existência de vícios de construção no imóvel adquirido pelos ora apelantes, bem como aponta o corréu engenheiro Sr. Francisco como responsável por tais defeitos. Requerem a continuidade da instrução probatória, para que o perito responda aos quesitos complementares.

Com as contrarrazões do corréu Francisco (ID 90234354 fs. 288/294) e da CEF (ID 90234354 fs. 295/305), e devidamente digitalizados, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001800-98.2015.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: PAULO ROBERTO ALVES PEREIRA, ATANECI MENDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO RODOLFO DORADOR - SP148567-A  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO RODOLFO DORADOR - SP148567-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FRANCISCO CARLOS SYLVESTRE  
Advogado do(a) APELADO: MICHELA ELAINE ALBANO - SP270100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, sustentam os apelantes terem adquirido imóvel localizado na Rua Rio Claro, nº 560, Chácara Califórnia, Dois Córregos/SP, com construção no ano de 2010 e financiamento pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). Aduzem que o projeto de obra foi feito pelo engenheiro FRANCISCO CARLOS SYLVESTRE. Dizem que, ato contínuo à entrega do imóvel, surgiram fissuras, trincas, rachaduras e infiltrações, fato comunicado à CEF, que permaneceu inerte, razão pela qual foi necessário o ajuizamento da presente demanda.

Pois bem

De acordo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a responsabilidade da CEF em caso de vícios de construção e, por conseguinte, a sua legitimidade para figurar no polo passivo dessas ações, requer sejam diferenciadas duas situações: a primeira, que cuida das hipóteses nas quais a CEF atua, tão somente, como agente do mercado financeiro, liberando os recursos solicitados por meio do contrato de financiamento nas datas acordadas; a segunda, que cuida dos casos em que a CEF é verdadeira promotora de políticas públicas voltadas à construção de moradias voltadas à população de baixa renda, não somente concedendo o financiamento necessário para a aquisição dos imóveis, mas também gerenciando e coordenando a construção e os prazos de entrega.

Na primeira hipótese, não há que se falar em responsabilidade civil por eventuais vícios de construção, de vez que o papel da CEF, em casos tais, é voltado apenas para a disponibilização dos recursos financeiros para aquisição do imóvel, não desempenhando qualquer função que diga respeito à construção e ao desenvolvimento de obras.

Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE SEGURADORA E AGENTE FINANCEIRO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O agente financeiro somente tem legitimidade passiva 'ad causam' para responder solidariamente com a seguradora, nas ações em que se pleiteia a cobertura por vícios de construção do imóvel, quando também tenha atuado na elaboração do projeto, na execução ou na fiscalização das obras do empreendimento. Precedentes.*

*2. No caso dos autos, como o acórdão recorrido não assinalou nenhuma dessas circunstâncias fáticas, não é possível reconhecer a existência de solidariedade, sob pena de ofensa à Súmula n. 7/STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1522725/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 22/02/2016) (grifei)*

RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. AGENTE FINANCEIRO. ILEGITIMIDADE. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.

1. A questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda.

2. Nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada. Sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato.

A previsão contratual e regulamento da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Precedente da 4ª Turma no Resp. 1.102.539/PE.

3. Hipótese em que não se afirma, na inicial, tenha a CEF assumido qualquer outra obrigação contratual, exceto a liberação de recursos para a construção. Não integra a causa de pedir a alegação de que a CEF tenha atuado como agente promotor da obra, escolhido a construtora, o terreno a ser edificado ou tido qualquer responsabilidade em relação ao projeto.

4. O acórdão recorrido, analisando as cláusulas do contrato em questão, destacou constar de sua cláusula terceira, parágrafo décimo, expressamente que "a CEF designará um fiscal, a quem caberá vistoriar e proceder a medição das etapas efetivamente executadas, para fins de liberação de parcelas. Fica entendido que a vistoria será feita exclusivamente para efeito de aplicação do empréstimo, sem qualquer responsabilidade da CEF pela construção da obra." Essa previsão contratual descaracteriza o dissídio jurisprudencial alegado, não havendo possibilidade, ademais, de revisão de interpretação de cláusula contratual no âmbito do recurso especial (Súmulas 5 e 7).

5. Recurso especial da CAIXA SEGURADORA S/A não conhecido e recurso especial do CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCIAL DA PRAÇA E OUTROS não provido. (STJ, Resp 897.045/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 15/04/2013) (grifei)

A documentação acostada aos autos permite concluir que a CEF atuou, no caso dos autos, meramente como agente financiador. Constatado, pela leitura do contrato de financiamento (ID 90234354 fls. 246/273) que os apelantes adquiriram o bem imóvel de terceiros, não tendo a instituição financeira desempenhado qualquer função que não a de prover os recursos para que referida aquisição se concretizasse.

Portanto, não tendo a CEF atuado na elaboração de projeto de construção, na fiscalização de obras, nem estipulado prazos e condições para o empreendimento, não é parte legítima para figurar no polo passivo dessa ação.

Anoto, por oportuno, que não obstante ter afastado a preliminar de ilegitimidade passiva avertida pela CEF, o magistrado sentenciante reconheceu a atuação da corré como mero agente financiador, como é possível verificar pela leitura do seguinte trecho da sentença:

(...)“(…) noto que a instituição financeira requerida atuou como mero agente financeiro. Com efeito, o contrato contido na mídia digital acostada aos autos pelos demandantes (“Contrato por instrumento particular de compra e venda de terreno e construção e mútuo com obrigações e alienação fiduciária - carta de crédito individual - FGTS - Programa Minha Casa, Minha Vida” - fl. 19), cuja cópia segue anexa a esta sentença, consigna que os demandantes adquiriram imóvel residencial localizado na Rua Rio Claro, Qº01“LT05-A Dois Córregos/SP, de NELSON MARTINS BARBOSA. Consta ainda do citado pacto que a CEF foi apenas responsável pela concessão de financiamento tanto para a aquisição de terreno (R\$ 13.745,00) quanto para suportar os custos da construção que sobre ele foi erguida (R\$ 56.253,31). Tanto isso é verdade que constou do contrato firmado entre as partes previsão expressa de que a vistoria realizada pela CEF destinava-se apenas a verificar o progresso da obra e, assim, liberar os pagamentos das parcelas a seu cargo. Vejamos o texto da cláusula contratual firmada e toda negritada no original, “in verbis”：“CLÁUSULA QUARTA - LEVANTAMENTO DOS RECURSOS E EXECEUÇÃO DA OBRA - Os recursos discriminados na letra B deste contrato, relativos ao pagamento do terreno, serão repassados ao(s) VENDEDOR(ES), na forma indicada pela CAIXA e por ele(s), mediante apresentação deste contrato registrado no Registro de Imóveis.(...)PARÁGRAFO DÉCIMO SEGUNDO - O acompanhamento da execução das obras, para fins de liberação das parcelas, será efetuado pela Engenharia da CEF, ficando entendido que a vistoria será feita EXCLUSIVAMENTE para o efeito de medição do andamento da obra e verificação da aplicação dos recursos, sem qualquer responsabilidade técnica pela edificação (...)” (fl. 06 do contrato - mídia de fl. 19 - negritos no original). Essa previsão contratual evidencia que a CEF atuou como mero agente financeiro e, na linha da jurisprudência anteriormente citada, não responde pelos vícios na construção e pela respectiva solidez e segurança do imóvel adquirido pelos demandantes, já que inexistem provas de que a CAIXA tenha atuado como agente fiscalizador de prazos e da qualidade da obra, gerindo os recursos financeiros e técnicos juntamente com a construtora/incorporadora, interferindo diretamente na execução do projeto do imóvel adquirido pelos autores.

A jurisprudência desta E. Corte Regional é uníssona em reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF em casos tais. Veja-se:

CIVIL. COMPRA E VENDA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA AÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. I - Das várias avenças celebradas através do mesmo instrumento (no presente caso, compra e venda, financiamento, alienação fiduciária e seguro), tem-se que a relação existente entre o mutuário e o agente financeiro é, exclusivamente, de mútuo de capital destinado ao pagamento do preço avençado com terceiro pela aquisição de bem imóvel. Assim, não há razão para que a CEF permaneça no polo passivo do feito, pois o vício redibitório diz respeito ao contrato de compra e venda e não ao de financiamento. II - A lei impõe ao alienante responsabilidade pelos vícios redibitórios, situação essa que não é a da empresa pública III - Não havendo previsão contratual que determine a responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF, por vícios de construção, cumpre excluí-la da lide, dada sua ilegitimidade passiva ad causam, julgando extinta a ação com relação a ela, com base no artigo 487, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil e reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal. VI - Apelação parcialmente provida, apenas para incluir réus José Caetano de Camargo e Maria Fátima Lozano Recio de Camargo no polo passivo da presente ação. Exclução, de ofício, da Caixa Econômica Federal do polo passivo da ação. Incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente causa. Remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(TRF-3 - Ap: 00110714120134036105 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 05/12/2017, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA CEF. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAR QUE A CEF ATUARIA NA ESPÉCIE COMO GESTORA DE RECURSOS E POLÍTICAS FEDERAIS DE PROMOÇÃO DA MORADIA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão que, nos autos da ação ordinária ajuizada na origem, julgou extinto o feito sem resolução do mérito em relação à Caixa Econômica Federal, por ilegitimidade passiva. Quanto à responsabilidade da CEF sobre os vícios de construção de imóveis financiados segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação, duas são as situações que se apresentam. - Na primeira delas, a CEF atua tão somente como agente financeiro financiando a aquisição do imóvel para o mutuário e concorrendo neste nicho de mercado com as demais instituições financeiras. Na segunda delas, a CEF opera como verdadeiro agente gestor de recursos e executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa renda, a exemplo do que ocorre no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida. - No caso específico dos autos não há qualquer elemento capaz de comprovar, indicar ou supor a participação da agravada na condição de executora de política pública de moradia a justificativa por danos construtivos do imóvel. Diversamente, o que constata é a existência de disposição contratual prevendo que as vistorias realizadas pela CEF teriam a finalidade exclusiva de medição do andamento da obra e verificação da aplicação dos recursos sem qualquer responsabilidade técnica pela edificação. Precedentes. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586708 0015232-71.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. IMÓVEL FINANCIADO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. - É o caso de acolher a alegação de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, a qual atuou meramente como agente financeiro, não possuindo legitimidade para figurar no polo passivo da ação de rescisão contratual e danos materiais e morais, em virtude de vícios na construção do imóvel, tendo sido sua responsabilidade limitada à liberação do empréstimo. Ainda, as vistorias realizadas pela instituição financeira nesta condição destinam-se a avaliar o bem para efeitos da garantia do empréstimo, não implicando em aval acerca da aptidão da obra. - Por conseguinte, observado o princípio da economia processual, é o caso de reconhecer a incompetência absoluta do Juízo a quo para processo e julgamento da causa, em razão dos efeitos translativos dos recursos, que autoriza o Tribunal, ultrapassada admissibilidade do recurso, a apreciar questões de ordem pública fora do alegado nas razões ou contrarrazões recursais, mesmo em sede de agravo de instrumento. - Preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal acolhida e, em consequência, reconhecer a incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual. Agravo de instrumento prejudicado.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586342 0014395-16.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No que concerne ao Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, o contrato firmado entre as partes prevê de modo expresso a exclusão da cobertura nos casos de danos decorrentes de vício de construção, não havendo qualquer mácula ou abusividade em tal previsão.

Portanto, resta patente a ilegitimidade passiva da CEF no caso dos autos, diante de sua atuação como mero agente financeiro em contrato de financiamento imobiliário.

Assim, em relação à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, é de rigor a extinção do processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 485, VI do CPC. Consequentemente, reconhecimento, de ofício, da incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciação do feito, devendo estes autos serem remetidos à Justiça Estadual para apreciação do feito em relação ao corréu, engenheiro que elaborou o planejamento da obra.

Sucumbentes em relação à CEF, mantenho a condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, com fulcro no artigo 85, § 2º e 3º do CPC, respeita a condição suspensiva de exigibilidade prevista no artigo 98, § 3º do diploma processual.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso de apelação dos autores e extingo o processo, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 485, VI do CPC, em relação à CEF, declarando, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento do feito, devendo estes autos serem remetidos à Justiça Estadual para julgamento em relação ao corréu remanescente.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. ATUAÇÃO DA CEF COMO MERO AGENTE FINANCIADOR PARA AQUISIÇÃO DO IMÓVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS PARA A JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO CORRÊU REMANESCENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PREJUDICADA.

1. De acordo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a responsabilidade da CEF em caso de vícios de construção e, por conseguinte, a sua legitimidade para figurar no polo passivo dessas ações, requer sejam diferenciadas duas situações: a primeira, que cuida das hipóteses nas quais a CEF atua, não somente, como agente do mercado financeiro, liberando os recursos solicitados por meio do contrato de financiamento nas datas acordadas; a segunda, que cuida dos casos em que a CEF é verdadeira promotora de políticas públicas voltadas à construção de moradias voltadas à população de baixa renda, não somente concedendo o financiamento necessário para a aquisição dos imóveis, mas também gerenciando e coordenando a construção e os prazos de entrega.
2. Na primeira hipótese, não há que se falar em responsabilidade civil por eventuais vícios de construção, de vez que o papel da CEF, em casos tais, é voltado apenas para a disponibilização dos recursos financeiros para aquisição do imóvel, não desempenhando qualquer função que diga respeito à construção e ao desenvolvimento de obras. Precedentes.
3. A documentação acostada aos autos permite concluir que a CEF atuou, no caso dos autos, meramente como agente financiador. Consta, pela leitura do contrato de financiamento, que os apelantes adquiriram o bem imóvel de terceiros, não tendo a instituição financeira desempenhado qualquer função que não a de prover os recursos para que referida aquisição se concretizasse. Portanto, não tendo a CEF atuado na elaboração de projeto de construção, na fiscalização de obras, nem estipulado prazos e condições para o empreendimento, não é parte legítima para figurar no polo passivo dessa ação.
4. Anoto, por oportuno, que não obstante ter afastado a preliminar de ilegitimidade passiva aventada pela CEF, o magistrado sentenciante reconheceu a atuação da corréu como mero agente financiador, como é possível verificar pela leitura do seguinte trecho da sentença:
5. No que concerne ao Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, o contrato firmado entre as partes prevê de modo expresso a exclusão da cobertura nos casos de danos decorrentes de vício de construção, não havendo qualquer mácula ou abusividade em tal previsão.
6. Portanto, resta patente a ilegitimidade passiva da CEF no caso dos autos, diante de sua atuação como mero agente financeiro em contrato de financiamento imobiliário. Assim, em relação à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, é de rigor a extinção do processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 485, VI do CPC. Consequentemente, reconhecido, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciação do feito, devendo estes autos serem remetidos à Justiça Estadual para apreciação do feito em relação ao corréu, engenheiro que elaborou o planejamento da obra.
7. Recurso de apelação dos autores prejudicado. Processo extinto, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 485, VI do CPC, em relação à CEF. Declaração, de ofício, da incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento do feito. Remessa dos autos à Justiça Estadual para julgamento em relação ao corréu remanescente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, julgou prejudicado o recurso de apelação dos autores e extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 485, VI do CPC, em relação à CEF, declarando, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento do feito, devendo estes autos serem remetidos à Justiça Estadual para julgamento em relação ao corréu remanescente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002868-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ DIRCEU MINATEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE IUNES MACHADO - GO17275  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Luiz Dirceu Minatel, contra decisão que, em sede de ação de cumprimento de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o art. 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso em tela versa a possibilidade da transição na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

A propósito, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

*(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve ser processada perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.*

*(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)*

Desta forma, sendo o título executivo judicial originário de ação que tramitou perante a Justiça Federal, ainda que ausentes os entes elencados no art. 109, inc. I, da Constituição Federal, a sua execução deve ser processada perante o juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução decorre, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, em análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, **de firo** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 13 de fevereiro de 2020.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005580-18.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMERSON COMERCIO EM TECNOLOGIA DE CLIMATIZACAO LTDA, FERNANDO PAULO FRANCINI, LUIZ ROBERTO PELEIAS NUNES  
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A, MILTON FONTES - SP132617-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005580-18.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMERSON COMERCIO EM TECNOLOGIA DE CLIMATIZACAO LTDA, FERNANDO PAULO FRANCINI, LUIZ ROBERTO PELEIAS NUNES  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **RELATÓRIO**

Cuida-se de execução fiscal movida pela UNIÃO em face de EMERSON COMÉRCIO EM TECNOLOGIA DE CLIMATIZAÇÃO LTDA. e outros. Valorada a execução em R\$ 12.763,64.

Proferida sentença extinguindo a execução, condenando a exequente em verba honorária fixada em R\$ 700,00.

Apela a União. Sustenta que, embora o pagamento tenha sido feito antes do ajuizamento da execução fiscal, ele foi realizado de maneira equivocada por meio de DARF, quando o correto seria por meio de GPS, não devendo a exequente ser condenada em verba honorária. Pede a inversão do ônus de sucumbência.

A executada apresentou contrarrazões. Requeveu o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005580-18.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMERSON COMERCIO EM TECNOLOGIA DE CLIMATIZACAO LTDA, FERNANDO PAULO FRANCINI, LUIZ ROBERTO PELEIAS NUNES  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **VOTO**

Com razão parcial a União.

Se houve pagamento antes do ajuizamento da execução fiscal, mas nesse pagamento houve erro do contribuinte (uso de DARF quando o correto era a GPS), a União não deve ser condenada em verba honorária.

Descabe, contudo, a condenação da executada em verba honorária, tendo em vista que a execução foi extinta em razão de o débito já estar quitado.

Aplicação do princípio da causalidade na fixação de responsabilidade pelo pagamento de verba honorária de sucumbência.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para afastar a condenação da União em verba honorária.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO EM DECORRÊNCIA DE PAGAMENTO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO. VERBA HONORÁRIA.

1. Se houve pagamento antes do ajuizamento da execução fiscal, mas nesse pagamento houve erro do contribuinte (uso de DARF quando o correto era a GPS), a União não deve ser condenada em verba honorária.
2. Descabe, contudo, a condenação da executada em verba honorária, tendo em vista que a execução foi extinta em razão de o débito já estar quitado.
3. Aplicação do princípio da causalidade na responsabilização pela verba honorária de sucumbência.
3. PARCIAL PROVIMENTO à apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para afastar a condenação da União em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011690-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011690-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória com repetição de indébito ajuizada por DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA. em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 492.458,60.

Proferida sentença julgando procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que tange à exigência da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei 8.212/92, incidente sobre os valores pagos pela empresa autora aos empregados: a) nos quinze primeiros dias de afastamento em decorrência de doença ou acidente; b) relativos ao adicional de 1/3 constitucional de férias, e c) ao aviso prévio indenizado. Reconheceu o direito da parte autora de compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos, acrescidos da SELIC, que abrange juros e correção monetária, observando-se a prescrição quinquenal-contada retroativamente desde a data do ajuizamento da presente ação - sendo aplicável o artigo 170-A do CTN. Honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, inciso II, do Código de Processo Civil, excluindo-se da condenação a parcela atinente ao aviso prévio indenizado, posto que, em relação a esta verba, a União deixou de contestar a ação, atraindo a aplicação do artigo 19, da Lei nº 10.522/02. Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme artigo 496, inciso II, do Código de Processo Civil.

Apela a União. Sustenta a incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento de adicional de 1/3 de férias e sobre os 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador por incapacidade. Sustenta que a compensação deve ficar restrita às contribuições da mesma natureza.

A autora apresentou contrarrazões. Requer a rejeição dos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011690-56.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias de afastamento do empregado)

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

### Terço Constitucional de Férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

### Compensação.

Ao tratar da restituição e compensação de tributos e contribuições, a Lei nº 9.430/96 estabeleceu em seu artigo 74 o seguinte:

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

(...)"

Ainda sobre o tema, a Lei nº 11.457/2007 previa em sua redação original o seguinte:

*"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei."*

Entretanto, em 30.05.2018 foi publicada a Lei nº 13.670 que deu nova redação ao caput do artigo 26 da Lei nº 11.457/07 e revogou seu parágrafo único, além de incluir o artigo 26-A naquele diploma legal, passando a vigorar tais dispositivos com a seguinte redação:

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no prazo máximo de 30 (trinta) dias úteis, contado da data em que ela for promovida de ofício ou em que for apresentada a declaração de compensação.*

*Parágrafo único. (Revogado).*

*Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:*

*I – aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;*

*II – não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e*

*III – não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).*

**§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:**

**I – o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:**

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e*

*b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e*

**II – o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:**

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e*

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.

(negritei)

Extrai-se da leitura do dispositivo legal que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para que a compensação observe o artigo 26-A da Lei nº 11.457/07.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

ACÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO). TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.
2. Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. No artigo 26-A da Lei 11.457/07 há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.
4. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação somente para que a compensação observe o artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-38.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROPLAN SERVICOS E PROJETOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-38.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROPLAN SERVICOS E PROJETOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por PROPLAN SERVIÇOS E PROJETOS LTDA, em face de suposto ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 10.000,00.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Sustenta a inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA. Requer seja assegurado seu direito à compensação.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-38.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROPLAN SERVICOS E PROJETOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- a Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;
- o INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;
- a partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/55 (para atender rurícolas) dividiu-se em 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/70);
- com a LC 11/71 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/70, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/70, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/70;
- o INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;
- o serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/89 até a unificação da previdência (Lei 8.213/91);
- nem a Lei 7.787/89, nem a Lei 8.213/91, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;
- desde a sua concepção, como DL 1.146/70, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;
- a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;
- as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
- o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);
- contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89;
- desta sorte, razão assiste ao Inera e ao INSS acerca da sua legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Do precedente repetitivo do STJ acima citado ainda se extrai que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, promovendo a autarquia o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação.

O STF já se pronunciou no mesmo sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

*EMENTA: 1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 423856 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)*

Inclusive destaco que, nesse julgado, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, havia negado seguimento ao RE de forma monocrática, e posteriormente a Segunda Turma do STF negou provimento por unanimidade ao agravo regimental, sendo o RE interposto contra acórdão assim ementado:

*"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. INCRA E INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE URBANA. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*O artigo 62 do ADCT, ao criar o SENAR, nem por isto revogou a contribuição para o INCRA, de 0,2% sobre a folha de salários, dado que mencionado dispositivo expressamente manteve incólume o sistema já vigente.*

*A contribuição para o INCRA é tributo, da espécie contribuição social e da sub-espécie de intervenção no domínio econômico, visto que o produto de sua arrecadação é comprometido com o INCRA, instrumento utilizado pela União para a consecução da reforma agrária.*

*A realização da reforma agrária interessa a toda a coletividade, delirando do razoável entender-se que as empresas urbanas não se achem vinculadas ao problema e interessadas na sua solução.*

*Apelações do INCRA e do INSS e remessa oficial providas."*

*(destaquei)*

Outros precedentes do STF:

RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.

A agravada reconheceu expressamente em suas razões de recurso extraordinário não ter interesse em recorrer da parte do acórdão que versava sobre a contribuição destinada ao Funrural. Portanto, não está caracterizada decisão extra petita.

Esta Suprema Corte firmou orientação quanto à constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA.

Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)

(destaque)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES.

1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (AI 761127 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJE-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-08 PP-01796 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 118-119)

(destaque)

A respeito da constitucionalidade, embora a questão ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem.

O STJ, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considera recepcionada essa contribuição pela CF/88.

Esta Corte tem se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/88:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.

4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.

5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.

6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

(destaque)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SENAR.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.

Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.

O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.

O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, caput, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.

Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 301207 - 0009671-67.2005.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2015)

(destaque)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, **de intervenção no domínio econômico** e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA.

1. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDO WSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao **INCRA**; inclusive após o advento da EC 33/2001.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000600-22.2016.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DESTILARIA GRIZZO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A, ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000600-22.2016.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DESTILARIA GRIZZO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A, ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por DESTILARIA GRIZZO LTDA. em face de sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal proposta na instância de origem, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na peça exordial, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, para o fim de declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias a cargo da embargante cuja hipótese de incidência seja a prestação de serviços por cooperados por intermédio das cooperativas de trabalho, prevista no art. 22, inc. IV, da Lei n. 8.212/1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.876/1999. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o disposto pelo Decreto-Lei n. 1.025/1969 e o preceituado pela Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos (ID 127753560, páginas 119-141).

Inconformada, a apelante sustenta que as Certidões de Dívida Ativa que aparelham a demanda executiva não preenchem os requisitos a que aludem os artigos 202, inc. III, do Código Tributário Nacional e 5º da Lei n. 6.830/1980, motivo pelo qual padeceriam de nulidade. Afirma que os títulos executivos não indicam com precisão os fundamentos legais em que a dívida tributária estaria fundamentada, pois se limitariam a indicar os dispositivos legais em ordem confusa e não clara.

Defende que as contribuições de terceiros padecem de inconstitucionalidade, aduzindo que não pode ser compelida ao recolhimento da contribuição ao INCRA porque a empresa está situada em área urbana, e que não pode ser compelida às contribuições ao SEBRAE, SESI e SENAI porque tais exações não poderiam incidir sobre a folha de pagamento dos trabalhadores após a edição da Emenda Constitucional n. 33/2001 (ID 127753560, páginas 154-165).

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 127753565, páginas 1-2).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional e, neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000600-22.2016.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DESTILARIA GRIZZO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A, ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Duas são as questões que se colocam nos autos do presente recurso de apelação. A primeira é a de se saber se as Certidões de Dívida Ativa que aparelham a demanda executiva padecem ou não de nulidade, em razão do suposto não preenchimento dos requisitos previstos pela legislação de regência, como salienta a parte recorrente. A segunda questão, de seu turno, é a de se saber se as contribuições de terceiros devem ter a sua inconstitucionalidade reconhecida incidentalmente neste feito. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha fundamentação, passo ao exame destes pontos de forma tópica e individualizada.

#### Da regularidade das Certidões de Dívida Ativa que aparelham a demanda executiva

Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980, a saber:

*Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I – o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II – a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III – a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV – a data em que foi inscrita;*

*V – sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.*

*Art. 2º – Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

(...)

*§ 5º – O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

*I – o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II – o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III – a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV – a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V – a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI – o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.*

(...)

No caso dos autos, o ID 127753559, páginas 57-80 demonstra que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Com isso, o pagamento do valor executado é medida que se impõe. Neste sentido:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO FISCAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.** 1. No tocante à nulidade alegada, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção “*juris tantum*” de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 2. No caso concreto, as CDAs n.º 36.497.039-1 e n.º 36.497.040-5 preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80. 3. Com efeito, verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique, sendo notório, ainda, que os créditos fiscais em cobrança foram constituídos via DCGB – DCG Batch, ou seja, mediante confissão da dívida pelo próprio contribuinte em GFIP. 4. Por fim, com relação à alegação de que as contribuições relativas às competências indicadas nas CDAs já foram objeto de pagamento, observa-se que, no caso dos autos, a questão demanda dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00171821820164030000, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 22/02/2017)

## Da possibilidade de a contribuição ao INCRA incidir sobre empresas situadas em áreas urbanas

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- A Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;
- O INCRA foi criado pelo DL 1.110/1970 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;
- A partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/1955 (para atender rurícolas) dividiu-se em 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/1970);
- Com a LC 11/1971 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/1970, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/1970, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/1970;
- O INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;
- O serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/1989 até a unificação da previdência (Lei 8.213/1991);
- Nema Lei 7.787/1989, nema Lei 8.213/1991, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;
- Desde a sua concepção, como DL 1.146/1970, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;
- A contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo irrelevante o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;
- As contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
- O produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);
- A contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/1989. Desta sorte, razão assiste ao Incra e ao INSS acerca da legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Como se percebe, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considera recepcionada essa contribuição pela CF/1988.

Esta Corte tem se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/1988:

*“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).
2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.
3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.
4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.
5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.
6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo legal improvido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

O Egrégio Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

*“1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”*

(RE 423856 Agr, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)

*“RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.*

*(...) Esta Suprema Corte firmou orientação quanto à constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA. Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.” (grifei)*

(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)

A respeito da constitucionalidade, embora a questão ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem, razão pela qual se assenta, desde já, a constitucionalidade da contribuição ao INCRA mesmo quando o sujeito passivo da obrigação tributária seja uma sociedade empresária urbana.

## Da constitucionalidade das demais contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI e SENAI)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte “é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE, inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA E FNDE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS.*

(...)

**2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.**

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da impetrante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Ilegitimidade passiva do FNDE, INCRA, SESC e SENAC reconhecida de ofício. Apelações do SENAC e SESC prejudicadas. Remessa necessária e recursos de apelação da União Federal e do SEBRAE providos.”

## Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

### DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULDADE DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA QUE APARELHAM A DEMANDA EXECUTIVA. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIRO (INCRA, SEBRAE, SESI E SENAI). CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os requisitos obrigatórios da CDA estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980. No caso dos autos, as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Com isso, o pagamento do valor executado é medida que se impõe.
2. O E. STF já se pronunciou no sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas (RE 423856 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376).
3. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte "é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE, inclusive após o advento da EC 33/2001. A nov
4. Recurso de apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024120-62.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ DA SILVA FALCAO, LUIZ FERNANDO DOS SANTOS, LUIS FRANCISCO PANETTA LUPORINI PALERMO, LUIZ ROBERTO BARLETTA NUNES, LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA CALLEGARI, LUIZ SANCHEZ, LUISA REGINA GOUVEIA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024120-62.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPC-A-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024120-62.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ DA SILVA FALCAO, LUIZ FERNANDO DOS SANTOS, LUIS FRANCISCO PANETTA LUPORINI PALERMO, LUIZ ROBERTO BARLETTA NUNES, LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA CALLEGARI, LUIZ SANCHEZ, LUISA REGINA GOUVEIA DE ANDRADE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, LUIS FRANCISCO PANETTA LUPORINI PALERMO, LUISA REGINA GOUVEIA DE ANDRADE, LUIZ DA SILVA FALCAO, LUIZ FERNANDO DOS SANTOS, LUIZ ROBERTO BARLETTA NUNES, LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA CALLEGARI, LUIZ SANCHEZ

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n.89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou "ex-officio" da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o substabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que competia exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIACÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006730-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TECELAGEM CHUAHY LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006730-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TECELAGEM CHUAHY LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento objetivando modificar decisão proferida em execução fiscal (EF nº. 5014624-95.2018.4.03.6182).

A empresa executada, ora agravante, apresentou exceção de pré-executividade.

O Juiz, em uma primeira decisão, rejeitou-a como fundamento de que "a mera interposição de exceção de pré-executividade não tem o poder de obstar o prosseguimento da execução".

Foi interposto um primeiro agravo (nº. 5005011-36.2019.4.03.0000) no qual este Relator deferiu parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar que o Juízo de origem apreciasse as alegações veiculadas pela agravante na exceção de pré-executividade.

Em cumprimento da decisão deste Relator, o Juiz consignou que: "*verificando as alegações da executada, entendo que a matéria requer dilação probatória para uma análise mais apurada dos fatos, sendo própria, portanto, para ser discutida em sede de embargos após a devida garantia do juízo (art. 16, Lei 6.830/80)*". Essa é a decisão combatida no presente AI 5006730-53.2019.4.03.0000.

Conforme síntese da própria agravante, no presente AI 5006730 ela alega:

*"a) nulidade de uma das CDA'S (a nº 80.4.17.132781-46) por apresentar fundamento legal genérico; b) inexigibilidade da contribuição previdenciária ante a indevida inclusão na base de cálculo de valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados; c) inexigibilidade da COFINS e do PIS em razão da indevida inclusão do ICMS na base de cálculo, com a aplicação de idêntico raciocínio para que se reconheça a inexigibilidade do IRPJ e da CSLL."*

No presente AI 5006730 foi proferido despacho por este Relator, em 25/04/2019, consignando que "*a questão debatida no presente recurso – inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL se encontra em debate no C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (Recurso Especial nº 1.767.631/SC), tendo aquela Corte Superior determinado o sobrestamento de todos os feitos que tratem da mesma matéria. Assim, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento dos referidos recursos*".

A agravante interps embargos de declaração dessa decisão, afirmando que "*a determinação de suspensão dos processos em âmbito nacional no Recurso Especial nº 1.767.631/SC não impede a apreciação do pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, uma vez que o art. 314 do NCPD dispõe que o juiz pode determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, durante a suspensão*".

Foi proferido despacho para contraminuta.

A União apresentou a contraminuta em 28/01/2020 requerendo a rejeição do agravo.

A execução prosseguiu normalmente após a decisão do Juiz "a quo" no sentido de que não cabia a exceção de pré-executividade no presente caso por demandar dilação probatória. Houve inclusive o bloqueio de valores no BACENJUD (bloqueio de pouco mais de R\$ 600,00, sendo que a dívida é de R\$ 1.339.100,67), já havendo determinação de conversão empenhora. Foi inclusive certificado o decurso de prazo para oposição de embargos. Na sequência foi determinada a conversão em renda desse valor.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006730-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TECELAGEM CHUAHY LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente destaco o seguinte.

Determinei o sobrestamento deste agravo em razão de que um dos temas objeto do presente recurso foi submetido à sistemática dos recursos repetitivos no REsp 1.767.631 (em afetação conjunta com os REsp 1.772.634 e 1.772.470), tendo o STJ determinado a suspensão da tramitação de processos sobre o tema em todo o território nacional:

*“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. APURAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. 1. Delimitação da questão de direito controvertida: possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido. 2. Recurso especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, em afetação conjunta com os REsp ns. 1.772.634/RS e 1.772.470/RS.*

*Acórdão.*

*Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, A PRIMEIR, por unanimidade, afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos em todo território nacional, inclusive que tramitem nos juizados especiais, conforme proposta da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Sra. Ministra Relatora os Ministros Gurgel de Faria, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães e Sérgio Kukina e, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho.”*

Tal feito ainda não foi julgado pelo STJ.

Contudo, em razão da interposição de embargos de declaração pelo agravante, revejo a decisão.

Isso porque, de modo antecedente à discussão do tema acima mencionado, existe a necessidade de se analisar a questão do cabimento da exceção de pré-executividade para discussão dos temas apresentados pela expiente.

Num primeiro momento, conforme relatado, o Juiz da execução não apreciou os argumentos apresentados. Um primeiro agravo de instrumento foi interposto. Concedi parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar que o Juízo de origem apreciasse as alegações veiculadas pela agravante na exceção de pré-executividade.

Num segundo momento o Juiz, apreciando as alegações, consignou que elas demandariam dilação probatória. Foi interposto, então, o presente agravo de instrumento.

Assim, se a conclusão a que chegou o Juiz for a mesma desta Turma, então sequer se fará necessária a análise do mérito do tema sobre o qual houve determinação de sobrestamento. Ou seja, a determinação de sobrestamento somente atingirá eventual embargos à execução opostos pela executada.

Assim, passo a analisar especificamente a questão do cabimento da exceção de pré-executividade para análise dos temas apresentados pela executada.

Conforme síntese por ela própria apresentada, alega a executada:

*“a) nulidade de uma das CDA’S (a n° 80.4.17.132781-46) por apresentar fundamento legal genérico; b) inexistência da contribuição previdenciária ante a indevida inclusão na base de cálculo de valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados; c) inexistência da COFINS e do PIS em razão da indevida inclusão do ICMS na base de cálculo, com a aplicação de idêntico raciocínio para que se reconheça a inexistência da IRPJ e da CSLL.”*

Analisando esse pedido, entendo que o Juiz teve razão ao decidir que não cabe exceção de pré-executividade no presente caso.

Como fundamento, utilizo recente precedente, de minha própria relatoria, no qual a Primeira Turma decidiu:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 393 DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante. Defende o cabimento da exceção de pré-executividade para discutir a inconstitucionalidade da majoração das verbas indevidas na base de cálculo da contribuição previdenciária. Discorre sobre a base de cálculo da contribuição previdenciária, previsão constitucional e legal e argumenta que os valores pagos a título de terço de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-educação, salário maternidade e férias gozadas não devem compor a base de cálculo em debate por possuírem natureza indenizatória. Defende a inconstitucionalidade da inclusão dos valores exigidos com fundamento no Decreto-Lei n° 1.025/69 no montante exigido pela agravada. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública. A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.” Debruçando-me sobre o caso trazido à análise, constato, inicialmente, não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença, aviso prévio indenizado, férias usufruídas, terço constitucional de férias, salário maternidade, e auxílio-educação). Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário - ou parte dele - teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são inequivocamente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 5013025-43.2018.4.03.0000, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020.)*

A mesma situação ocorre nos presentes autos.

Conforme destacado pela União em sua resposta à exceção de pré-executividade (doc. ID 43225917, pág. 130):

*“Ora, Excelência, a admissão da Exceção de Pré-Executividade, fruto de construção doutrinária, deve se restringir às hipóteses em que as questões deduzidas poderiam ser conhecidas de ofício pelo juiz e já demonstradas de plano pelo executado pois toda a matéria de defesa tem sede e oportunidade próprias, os embargos, nos termos do retro citado artigo 16, §§ 2º e 3º, da Lei n° 6.830/80.*

*No caso dos autos, porém, a situação é diversa, visto que a alegação da contribuição previdenciária sobre serviços prestados ou não (foram prestados?) e ICMS na base de cálculo da exação, demanda dilação probatória.*

*Assim, a simples alegação de que serviços foram ou não prestados, ou simples alegação, SEM CÁLCULO ALGUM, de ICMS na base de cálculo, não merecem prosperar.”*

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Prejudicados os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade ao fundamento de que a matéria alegada demanda dilação probatória.
2. Pretendeu a excipiente ver reconhecida “a) nulidade de uma das CDA’S (a n° 80.4.17.132781-46) por apresentar fundamento legal genérico; b) inexigibilidade da contribuição previdenciária ante a indevida inclusão na base de cálculo de valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados; c) inexigibilidade da COFINS e do PIS em razão da indevida inclusão do ICMS na base de cálculo, com a aplicação de idêntico raciocínio para que se reconheça a inexigibilidade do IRPJ e da CSLL.”
3. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.
4. “Debruçando-me sobre o caso trazido à análise, constato, inicialmente, não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença, aviso prévio indenizado, férias usufruídas, terço constitucional de férias, salário maternidade, e auxílio-educação). Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário - ou parte dele - teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.” (AI 5013025-43.2018.4.03.0000, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020).
5. O mesmo entendimento se aplica no caso dos autos pois, conforme manifestação da União: “a alegação da contribuição previdenciária sobre serviços prestados ou não (foram prestados??) e ICMS na base de cálculo da exação, demanda dilação probatória. Assim, a simples alegação de que serviços foram ou não prestados, ou simples alegação, SEM CÁLCULO ALGUM, de ICMS na base de cálculo, não merecem prosperar”.
6. Agravo de instrumento desprovido. Prejudicados os embargos de declaração.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004240-84.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DENISE BROZINGA  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004240-84.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DENISE BROZINGA  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **DENISE BROZINGA** contra sentença em que se acolheu impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela **UNIÃO FEDERAL**, sob o argumento de que a parte exequente não integra o rol de servidores públicos federais substituídos pelo sindicato autor da ação na qual se formou o título executivo judicial.

Em sentença publicada em 23/01/2019, o Juízo de Origem acolheu a impugnação ofertada pela União Federal e julgou improcedente o pedido deduzido no cumprimento de sentença, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados nas alíquotas mínimas previstas nos incisos I e II do § 3º do artigo 85 do CPC/2015, aplicáveis sobre o valor atualizado da causa (Num. 88037973 – pág. 28/31 e 32).

Embargos de declaração opostos pelo requerente foram rejeitados (Num. 88037973 – pág. 33/39 e 50/51).

A parte exequente apela para ver reduzida a verba honorária fixada em sentença para o patamar de 1% sobre o valor atualizado da causa, por entendê-lo compatível com o trabalho realizado pelos advogados da executada (Num. 88037973 – pág. 53/61 e Num. 88037974 - pág. 01/07).

Contrarrazões pela União (Num. 88037974 – pág. 11/17).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004240-84.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DENISE BROZINGA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EXECUÇÃO DO JULGADO. RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sobre a extensão dos efeitos da sentença proferida em ação coletiva, o Código de Defesa do Consumidor, em caso de procedência da ação coletiva, a decisão possui efeito erga omnes ou ultra partes, exceto na hipótese dos autores de ações individuais não pleitearem a suspensão do feito no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

2. No caso concreto, contudo, o pleito da ora apelante encontra óbice na determinação constante do título executivo, que restringe expressamente os efeitos da sentença aos substituídos arrolados na ação coletiva, in verbis: "A presente decisão beneficia exclusivamente os substituídos constantes da nominata de ff. 81-175 dos autos". Desta feita, tendo em vista a existência de coisa julgada sobre tal questão, a exequente carece de legitimidade para promover a execução do referido título executivo.

3. Saliente-se que, inobstante a existência de ação declaratória (Processo n.º 0003343-56.2016.4.03.6100) questionando a restrição constante do título executivo, não há informação de que tenha sido concedida tutela antecipada naquela demanda. No mais, não há respaldo legal para o pedido de sobrestamento até o julgamento da mencionada ação, uma vez que não há relação de conexão ou continência entre as referidas demandas.

4. **Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).**

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJe 20.05.2019) (grifos nossos)

No caso concreto, o valor da causa é elevado, de R\$ 138.869,13 (cento e trinta e oito mil, oitocentos e sessenta e nove reais e treze centavos) em fevereiro de 2016 (Num. 88037969).

Desta forma, tenho que a fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato, ante a expressa limitação constante do título executivo), sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.

Assim, e considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente em aplicação de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPRESSA RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. REQUERENTE QUE NÃO INTEGRA O ROL DE SUBSTITUÍDOS. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. EQUIDADE. ART. 85, §§ 2º E 8º DO CPC/2015. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Precedente desta Corte.

2. A fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.

3. Considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente em aplicação de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato, ante a expressa limitação constante do título executivo), bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

4. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009166-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FERREIRA ABDALLA - SP116442-A

AGRAVADO: ANTONIA REGINA ACHELL MACEDO, THIAGO ACHELL MACEDO, RAPHAEL ACHELL MACEDO

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009166-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FERREIRA ABDALLA - SP116442-A  
AGRAVADO: ANTONIA REGINA ACHELL MACEDO, THIAGO ACHELL MACEDO, RAPHAELACHEL MACEDO  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

A decisão agravada foi proferida nos autos 0002911-68.2007.4.03.6127 nos seguintes termos:

*“Trata-se de cumprimento de sentença na qual a parte requer o pagamento e valores devidos a título de juros progressivos. Deferida prova contábil, foi apresentado como valor devido R\$ 11.919,37, com data base em 30/01/2015. Intimadas as partes acerca do laudo pericial, a autora concordou com os cálculos e a ré ficou-se inerte. Decido. Como demonstra o cálculo da perita do Juízo, adequado na apuração do quantum uma vez que expressa o determinado no julgado e atualizado pelos critérios oficiais. Assim, acolho a impugnação e fixo o valor da execução em R\$ 11.919,37 (fl. 307), atualizados até 01.2015. Sem prejuízo, providencie a Secretária o pagamento da Perita. Intimem-se e cumpra-se.”*

A agravante explica que os Agravados propuseram contra ela demanda pleiteando o pagamento dos juros progressivos de 3% a 6%, bem como dos expurgos inflacionários dos planos econômicos nas contas vinculadas do FGTS do trabalhador falecido Sebastião Macedo, esposo e genitor dos agravados. A condenação transitada em julgado, em sede de tribunal, homologou o termo de adesão firmado em relação aos expurgos inflacionários, condenando a CAIXA tão somente ao pagamento dos juros progressivos relativamente ao período não prescrito, ressalvado, contudo, à Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles que, adotando o sistema de incidência de juros sob exame, faz jus o autor.

Alega que restou constatado, contudo, que o trabalhador SEBASTIÃO MACEDO já recebeu a correção da taxa progressiva de juros à época em sua conta vinculada ao FGTS, e as diferenças dos planos econômicos já foram sacadas nos moldes da LC 110/01, não havendo diferenças a serem creditadas, tendo sido requerida, por esse motivo, a extinção da execução, insistindo a perita haver saldo a ser pago.

Afirma que, quanto à progressividade, observou-se no cálculo pericial que os valores coincidem com os extratos e cálculos apresentados pela CAIXA, confirmando que a conta foi corrigida à época. Entretanto, nas datas de 01/03/1989 (Plano Verão) e 01/05/1990 (Plano Collor I), o cálculo da perita nomeada começa a apresentar diferenças no valor principal (principalmente porque não considera o deságio da LC 110/2001) e sobre essa diferença, a perita ainda calcula juros de mora de 1% com data de citação em 11/01/2007, desconsiderando totalmente a adesão feita pelo trabalhador e devidamente homologada nestes autos.

Antes de apreciar o pedido de efeito suspensivo, reputei necessária a intimação da agravada para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentasse resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Contraminuta apresentada (id 63927549) requerendo o desprovinimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009166-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FERREIRA ABDALLA - SP116442-A  
AGRAVADO: ANTONIA REGINA ACHELL MACEDO, THIAGO ACHELL MACEDO, RAPHAELACHEL MACEDO  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO ESPANHA - SP145386  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Destaco, inicialmente, que a decisão transitada em julgado observou que as partes compuseram acordo quanto aos índices de correção monetária na conta de FGTS nos termos da LC 110/01, mas assegurou ao autor a incidência de juros progressivos, ressalvando à CEF o direito de efetuar o confronto dos valores já creditados no período em questão e aqueles que, adotando o sistema de incidência de juros sob exame, faz jus o autor.

O credor deu início ao cumprimento de sentença.

A CEF juntou os extratos analíticos da conta vinculada de FGTS e afirmou que, reconstituindo tal conta, depósito por depósito, aplicando os índices de acordo com o artigo 19, §2º, do Decreto 99.684/90 – Regulamento do FGTS, visando apurar alguma diferença entre o valor espelhado no extrato na data do saque e o calculado utilizando-se a taxa de juros progressivos, constatou que já houve o pagamento da taxa progressiva de juros à época, não havendo diferenças a serem creditadas.

O credor impugnou os cálculos, afirmando ter apurado crédito de R\$ 9.604,54.

Diante da matéria posta aos autos 0002911-68.2007.4.03.6127 determinou a Juíza realização da prova pericial contábil.

O laudo foi apresentado, apontando a perita que o objeto do laudo era *“Apuração da diferença relativa ao cálculo do FGTS pela taxa progressiva de 6%aa relativa ao período determinado em sentença, aplicação dos expurgos relativos ao Plano Verão e Plano Collor I”*. Apontou como devido pela CEF ao exequente o valor de R\$ 38.266,35 (para 01/2015).

A CEF discordou do cálculo apontando que o exequente já havia recebido em sua conta vinculada de FGTS juros progressivos à época, bem como valores relativos aos planos econômicos, não havendo diferenças a serem pagas. Afirmando que a diferença apurada pela perita se deve ao cálculo dos planos econômicos desconsiderando a adesão feita em pelo trabalhador e a inclusão de saldos base incorretos para o cálculo da progressividade. Apontou erros de soma de moedas diferentes e juros de mora contado a partir de data anterior à correta.

A perita respondeu às observações da CEF e também refez os cálculos, encontrando como devido pela executada valor maior: R\$ 41.361,70 (para 01/2015).

A CEF novamente discordou dos cálculos às fls. 278 dos autos de cumprimento da sentença. Apontou que:

“O v. acórdão transitado em julgado nestes autos reformou a r. sentença de primeiro grau proferida nestes autos, homologando o acordo firmado pela parte autora com a CAIXA nos termos da LC 110/2001 (com o que a parte autora inclusive concordou, conforme fls. 117/118), tendo em vista que já houve o pagamento administrativo dos planos econômicos e reconheceu o direito da parte autora aos juros progressivos, a ser apurado em execução de sentença, confrontados com os valores já creditados no período em questão. Assim, a presente execução limita-se ao pagamento dos juros progressivos na conta vinculada do trabalhador SEBASTIÃO MACEDO, descontando-se os valores já creditados à época própria, não havendo mais nada a se discutir em relação aos planos econômicos. Por meio da petição datada de 22/09/2014, a CAIXA apresentou nestes autos os extratos do FGTS em nome do trabalhador Sebastião Macedo recebidos do antigo banco depositário, demonstrando que aquele trabalhador já recebeu a correção da taxa progressiva de juros à época, não havendo diferenças a serem creditadas. Tal foi novamente afirmado e demonstrado através da petição de datada de 02/10/2015, quando a CAIXA se manifestou, discordando do laudo apresentado nestes autos pela i. perita nomeada, tendo a CAIXA reafirmado que com relação aos planos econômicos não existem diferenças a serem apuradas, tendo em vista que o autor efetuou adesão e recebeu os planos econômicos em 29/04/2004 em razão da adesão aos termos da LC 110/2001, e que em relação aos juros progressivos, já foram pagos à época, não havendo diferenças a serem creditadas. Assim, verifica-se que a perita nomeada, desconsiderando as decisões transitadas em julgado, insiste em apresentar cálculos relativos aos planos econômicos, os quais, repita-se, não fazem parte da presente execução de sentença.

Quanto à progressividade, observa-se no cálculo pericial que os valores coincidem com os extratos e cálculos apresentados pela CAIXA, confirmando que a conta foi corrigida à época. Entretanto, nas datas de 01/03/1989 (Plano Verão) e 01/05/1990 (Plano Collor I), o cálculo da perita nomeada começa a apresentar diferenças no valor principal (principalmente porque não considera o deságio da LC 110/2001) e sobre essa diferença, a perita ainda calcula juros de mora de 1% com data de citação em 11/01/2007, desconsiderando totalmente a adesão feita pelo trabalhador e reconhecida nestes autos. Depreende-se, portanto, que o cálculo da perita realizado nestes autos está incorreto, pois as contas já foram devidamente corrigidas quanto à progressividade à época e as diferenças dos planos econômicos já foram sacados nos moldes da LC 110/01, não havendo demais valores a serem creditados para o trabalhador.”

A perita respondeu da seguinte forma:

“Esta Perita recompôs o saldo da conta de FGTS em questão, com juros de 6% aa, desde os primórdios (01/01/1982), com base nos extratos acostados aos Autos às fls 192 a 213, conforme ANEXO I às fls 242 nos Autos, e aplicou os expurgos referentes aos Planos Verão (01/89 — 42,72%) e Collor I (04/90 — 44,80%), aceitos pela CEF, conforme r. Sentença (seu objetivo), nos anos em que ocorreram. Entretanto a CEF não aplicou os índices corretos de expurgos, conforme se demonstra em sua Planilha de Cálculos às fls 214/215 nos Autos (vide Tabela anexa ao Laudo desta Perita fls 255 nos Autos), onde foi apurada uma diferença por esta Perita, na data do saque referente à aposentadoria em 10/95. Por ocasião do saque referente à Lei Complementar 110/01 em 29/04/04, continuou persistindo uma diferença entre o valor apresentado pela CEF e o apurado por esta Perita. Como não consta nos Autos a Memória de Cálculo referente aos valores apresentados pela CEF como sendo da Lei Complementar 110/01, não temos como fazer uma averiguação da razão desta diferença. A adesão à Lei Complementar 110/01, pressupõe ao titular da conta, valores corretos a serem devolvidos.”

A CEF voltou a discordar do explanado pela perita.:

“Em relação às alegações da i. perita, fls 284 terceiro parágrafo, ‘Por ocasião do saque referente à Lei Complementar 110/01 em 29/04/2004, continuou persistindo uma diferença entre o valor apresentado pela CEF e o apurado por esta Perita’, esclarecemos que a diferença apontada se deve ao fato de a Sra. Perita ter calculado os expurgos inflacionários dos planos econômicos conforme os termos do processo em questão o que é incorreto, visto que o trabalhador firmou adesão aos termos da LC 110/01. Para comprovação dos cálculos assim como dos valores creditados/sacados pelos dependentes do trabalhador, seguem anexos os extratos e as memórias de cálculos dos expurgos inflacionários dos planos econômicos, calculados conforme os termos da LC 110/01. Sendo assim, ratifica a CAIXA que não há outros valores a serem creditados/pagos ao trabalhador SEBASTIÃO MACEDO - PIS: 1029004962-5, motivo pelo qual requer digno-se determinar a extinção da presente execução, com o consequente arquivamento dos autos.”

Em nova resposta, a perita explanou o seguinte:

“Analisando então, os extratos apenas aos Autos às fls 288 à 298, esta Perita confeccionou novo ANEXO IV, com o recálculo da diferença da correção monetária, levando em consideração a adesão do trabalhador à LC 110/01 (de acordo com seu art. 4º), ou seja, com o cálculo dos complementos de forma cumulativa sobre os saldos da conta e o deságio de 15% a ele pertinente. Após a análise dos extratos verificamos que a razão da diferença persistir está nos seguintes fatos: - A CEF calculou as diferenças dos Planos isoladamente. Não levou em consideração o desenrolar cronológico da conta, como um todo (cumulativamente), com sua movimentação (depósitos efetuados, etc); - A incidência de juros sobre a diferença, pois decorrido grande período de tempo. Na certeza de haver esclarecido ao solicitado, e informando ainda que persiste uma diferença a ser ressarcida pela CEF ao Autor no importe de R\$ 11.919,37 com data base em 30/01/2015 (conforme apurado no ANEXO IV) e nada mais a declarar ou a informar...”

Intimadas as partes a se manifestarem sobre os esclarecimentos, não houve manifestação.

Sobreveio então a decisão agravada proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de cumprimento de sentença na qual a parte requer o pagamento e valores devidos a título de juros progressivos. Deferida prova contábil, foi apresentado como valor devido R\$ 11.919,37, com data base em 30/01/2015. Intimadas as partes acerca do laudo pericial, a autora concordou com os cálculos e a ré quedou-se inerte. Decido. Como demonstra o cálculo da perita do Juízo, adequado na apuração do quantum uma vez que expressa o determinado e atualizado pelos critérios oficiais. Assim, acolho a impugnação e fixo o valor da execução em R\$ 11.919,37 (fl. 307), atualizados até 01.2015. Sem prejuízo, providencie a Secretaria o pagamento da Perita. Intimem-se e cumpra-se.”

Levando em conta todo o exposto observa-se o seguinte.

Na inicial da “AÇÃO DE COBRANÇA DE JUROS PROGRESSIVOS C/C ORDINÁRIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE RENDIMENTOS DE FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO, SOBRE AS PERDAS OCORRIDAS NOS PLANOS GOVERNAMENTAIS” os autores argumentaram:

- “Ex positis, conclui-se que os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros na forma do art. 4º da Lei n. 5.107 de 1966 - explicitou que a Lei n. 5.958/1973 apenas permitiu àqueles que ainda não haviam optado pelo regime instituído pela Lei n. 5.107/1966 o direito de fazê-lo, desde que estivessem em seus empregos em 22/9/1971, na data da publicação da Lei n. 5.705/1971, que extinguiu a capitalização dos juros de forma progressiva. Isso porque já possuíam contas e detinham direito adquirido aos juros progressivos. (...) Os Autores se enquadram nos limites impostos, prevalecendo seu direito na correção do saldo de sua conta do FGTS com a aplicação dos juros progressivos.”

- O saldo da sua conta vinculada do FGTS nos meses de julho de 1.987, janeiro de 1.989, abril de 1.990, maio de 1.990 e fevereiro de 1.991, ocasião que coincidiram com o início dos planos governamentais que pregavam ajustes, dentre os quais os planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II, não foram remunerados pelos índices integrais da inflação oficial, isto é, 8,04% de julho de 1.987, 42,72% de janeiro de 1.989, 44,80% de abril de 1.990, 7,87% de maio de 1.990, e, 21,87% de fevereiro de 1.991, de modo que nos períodos referenciados foram ilegalmente suprimidos os percentuais encimados, ocasionando uma significativa perda. Entende, portanto, a parte Autora, que o saldo de sua conta vinculada do FGTS existente naquelas datas, deveriam ter sido atualizado conforme as regras normativas vigentes, e, como não o foi, trouxe-lhe prejuízos, adquirindo o direito de pleitear na Justiça a recuperação da correção monetária que deixou de ser creditada em razão dos planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II.

No pedido da inicial constou, com relação a esse tema, que a autora queria: a) a aplicação dos juros progressivos, estes acrescidos dos expurgos inflacionários; e b) a diferença das correções monetárias referentes aos expurgos inflacionários sobre os saldos depositados na conta vinculada de FGTS.

A sentença, quanto ao pedido de aplicação da taxa progressiva, considerou ter havido prescrição; em relação à correção monetária, julgou o pedido procedente.

Apelaram a parte autora e a CEF.

Às fls. 107 daqueles autos, a autora informou ter feito acordo com o banco, pleiteando a “extinção do feito como seu consequente arquivamento”.

O Relator do caso à época, em decisão monocrática cujos termos acabaram transitando em julgado, consignou que “ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transacional, tem o condão de ensejar a extinção do processo quanto à aplicação dos índices contidos na Súmula nº 252 do STJ” e que a autora era devida “taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma empresa, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS: tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintidária”. Consignou, ainda: “assistiu razão a esse autor pleitear a incidência de juros progressivos, ressaltado, contudo, do Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles que, adotando o sistema de incidência de juros ora sob exame, faz jus o autor.”

Iniciado o cumprimento da decisão, a CEF afirmou que houve aplicação da taxa progressiva de juros à época, não havendo diferenças a serem creditadas.

A perita, no primeiro laudo apresentado, consignou que o objetivo era a apuração da diferença relativa ao cálculo do FGTS “pela taxa progressiva de 6% aa relativa ao período determinado em sentença, aplicação dos expurgos relativos ao Plano Verão e Plano Collor I”. Na metodologia deixou claro que “atualizou o saldo até a data dos saques pelo índice de 6% e aplicando ainda os expurgos”.

Após as primeiras objeções da CEF, a perita refez os cálculos e apurou um valor maior.

A CEF apresentou nova manifestação, alegando que a perita insistia em apresentar cálculos relativos aos planos econômicos os quais não faziam parte da execução da sentença.

A perita respondeu confirmando que havia aplicado os expurgos no cálculo, o que não havia sido feito pela CEF. Afirmou, ainda, não haver nos autos memória de cálculo em relação aos valores apresentados pela CEF como sendo relativos à LC 110/02, não tendo como averiguar a razão da diferença entre os cálculos.

Em nova manifestação a CEF afirmou que a explicação para a diferença dos cálculos era a de que a perita calculou expurgos “nos termos do processo em questão”, o que seria incorreto, pois o trabalhador aderiu aos termos da LC 110/01. Juntou extratos.

Na derradeira manifestação, a perita consignou:

*“Analisando então, os extratos apensos aos Autos às fls 288 à 298 (extratos juntados pela CEF em sua última manifestação), esta Perita confeccionou novo ANEXO IV, com o recálculo da diferença da correção monetária, levando em consideração a adesão do trabalhador à LC 110/01 (de acordo com seu art. 4º), ou seja, com o cálculo dos complementos de forma cumulativa sobre os saldos da conta e o deságio de 15% a ele pertinente. Após a análise dos extratos verificamos que a razão da diferença persistir está nos seguintes fatos: - A CEF calculou as diferenças dos Planos isoladamente. Não levou em consideração o desenrolar cronológico da conta, como um todo (cumulativamente), com sua movimentação (depósitos efetuados, etc); - A incidência de juros sobre a diferença, pois decorrido grande período de tempo.*

Assim, a perita reduziu o valor devido para R\$ 11.919,37.

Ora, fica claro na última manifestação da perita que ela continuou elaborando sua conta objetivando promover a correção monetária (“esta perita confeccionou novo anexo IV, com o recálculo da correção monetária, levando em consideração a adesão do trabalhador à LC 110/01, ou seja, como o cálculo dos complementos de forma cumulativa sobre os saldos da conta e o deságio de 15% a ele pertinente”).

E, ao justificar a persistência de um valor a ser pago ao exequente, consignou que a CEF “calculou as diferenças dos Planos isoladamente”, não levando “em consideração o desenrolar cronológico da conta como um todo (cumulativamente), com sua movimentação (depósitos efetuados, etc.)”.

Contudo, conforme corretamente afirmado pela CEF, a questão relativa aos expurgos inflacionários foi resolvida por acordo extrajudicial e não faz parte da decisão que transitou em julgado.

Conforme reproduzido acima, o Relator do feito à época consignou que “ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transacional, tem o condão de ensejar a extinção do processo quanto à aplicação dos índices contidos na Súmula nº 252 do STJ” e que à autora era devida “taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma empresa, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS: tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária”. Consignou, ainda: “assiste razão a esse autor pleitear a incidência de juros progressivos, ressalvado, contudo, à Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles que, adotando o sistema de incidência de juros ora sob exame, faz jus o autor.”

Note-se que o feito foi julgado procedente somente em relação aos juros.

E nem poderia ser diferente, pois a própria LC 110/01 dispôs em seu artigo 6º, III, que:

*“Art. 6º O Termo de Adesão a que se refere o inciso I do art. 4º, a ser firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento, conterá:*

*(...)*

*III – declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.”*

Desse modo, a adesão ao acordo eliminou a possibilidade de qualquer consideração a respeito da correção monetária e aos expurgos inflacionários.

Afirmando a perita que o valor da R\$ 11.919,17 é a diferença que decorre exclusivamente do “recálculo da diferença de correção monetária (...) dos planos (econômicos)”, de se considerar procedente a alegação formulada pela CEF, já que não constatou a perita qualquer diferença a título de juros progressivos.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO A TÍTULO DE CORREÇÃO MONETÁRIA/JUROS SOBRE DEPÓSITO DE FGTS. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO PROCEDENTE APENAS COM RELAÇÃO AOS JUROS PROGRESSIVOS. INCORREÇÃO DO LAUDO PERICIAL QUE INCLUIU EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. A decisão transitada em julgado, objeto deste cumprimento de sentença, julgou procedente, apenas, o pedido relativo aos juros progressivos do FGTS, pois a questão relativa à correção monetária de expurgos inflacionários havia sido objeto de acordo extrajudicial entre as partes.
2. A perita, em suas diversas manifestações, sempre consignou que seus cálculos apuraram diferenças de correção monetária.
3. Isso, contudo, não está de acordo com a decisão transitada em julgado.
4. Afirmando a perita, em sua última manifestação, ter apurado como devido o valor de R\$ 11.919,17, e que tal valor decorre exclusivamente do “recálculo da diferença de correção monetária (...) dos planos (econômicos)”, de se considerar procedente a alegação formulada pela CEF, já que não constatou a perita qualquer diferença a título de juros progressivos.
5. Desse modo, correta a alegação da Caixa Econômica Federal no sentido de que não há nenhum valor a ser pago ao exequente.
6. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000870-32.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: TAVYS MIKAEL RIBEIRO DE ASSIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 586/2516

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE GIANELLI ARANDA - PR88518-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ALCEU SUBTIL CHUEIRE - SP14479, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000870-32.2019.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TAVYS MIKAEL RIBEIRO DE ASSIS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE GIANELLI ARANDA - PR88518-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ALCEU SUBTIL CHUEIRE - SP14479, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por TAVYS MIKAEL RIBEIRO DE ASSIS contra a sentença (ID 126734900 e ID 126734901) que extinguiu o processo sem resolução do mérito, após indeferimento da petição inicial.

Em suas razões recursais (ID 126734903), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o mérito seja conhecido e o pedido seja julgado procedente e a segurança seja concedida para “c) a concessão da Tutela Antecipada, de forma a notificar determinar as Empresas Rés para não; c.1) impedir a renovação de matrícula; c.2) impedir o acesso às atividades pedagógicas; c.3) impedir a realização de provas/trabalhos; c.4) retirar o nome da aluna da lista de presença; c.5) constar anotação no sistema informativo da instituição sobre irregularidade de matrícula; c.6) incluir o nome da autora nos órgãos de proteção ao crédito c.7) impedir aditamentos referentes a 2019 em diante, até o término do curso”.

Com contrarrazões do INSTITUTO DE CIÊNCIA E EDUCAÇÃO DE SÃO PAULO (ID 126734907), subiram os autos a esta Corte.

A Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Denise Neves Abade, manifestou-se pelo desprovemento do recurso (ID 129175579).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000870-32.2019.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TAVYS MIKAEL RIBEIRO DE ASSIS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE GIANELLI ARANDA - PR88518-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ALCEU SUBTIL CHUEIRE - SP14479, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por TAVYS MIKAEL RIBEIRO DE ASSIS, pleiteando “c) a concessão da Tutela Antecipada, de forma a notificar determinar as Empresas Rés para não; c.1) impedir a renovação de matrícula; c.2) impedir o acesso às atividades pedagógicas; c.3) impedir a realização de provas/trabalhos; c.4) retirar o nome da aluna da lista de presença; c.5) constar anotação no sistema informativo da instituição sobre irregularidade de matrícula; c.6) incluir o nome da autora nos órgãos de proteção ao crédito c.7) impedir aditamentos referentes a 2019 em diante, até o término do curso”.

A sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial porque os apelantes deixaram de emendar a petição inicial quando oportunizado pelo juízo *a quo*.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Com efeito, a possibilidade de emenda à inicial está disciplinada no artigo 321 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*

O parágrafo único do artigo 321 do Novo Código de Processo Civil, acima transcrito, dispõe que a petição inicial será indeferida se a exordial não for emendada quando aberta a oportunidade para tanto nos autos.

No caso dos autos, o apelante teve oportunidade de emendar a inicial, conforme se depreende da análise dos documentos de ID 126734894 e ID 126734895, não cumprindo as determinações do magistrado do que devia ser corrigido ou completado.

Sendo assim, o indeferimento da petição inicial é medida que se impõe, conforme estabelece o artigo 330, inciso IV, do Novo Código de Processo Civil. Consequentemente, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, conforme dicação do artigo 485, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*Art. 330. A petição inicial será indeferida quando: (...)*

*IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.*

*Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:*

*I - indeferir a petição inicial;*

No mesmo sentido, a sentença recorrida:

*“(...) A parte impetrante, em sua manifestação, não retificou corretamente o valor da causa e deixou de apresentar planilha de cálculos, conforme determinado pelo Juízo. Decorrido mais de três meses de sua última manifestação nos autos, ainda não recolheu as custas processuais embora afirmado por ela que iria fazê-lo. Tampouco acostou aos autos os documentos solicitados na decisão, a fim de comprovar a alegação de hipossuficiência. Sendo assim, considerando que a parte impetrante não cumpriu as determinações do Juízo, conforme lhe foi determinado, houve a preclusão da oportunidade de atender ao comando judicial, sendo o caso, portanto, de imediata extinção do feito sem resolução do mérito, conforme já se havia antecipado. (...)”*

Evidenciada a sua correção, a sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMENDA À INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O parágrafo único do artigo 321 do Novo Código de Processo Civil dispõe que a petição inicial será indeferida se a exordial não for emendada quando aberta a oportunidade para tanto nos autos.
2. No caso dos autos, o apelante teve oportunidade de emendar a inicial, não cumprindo as determinações do magistrado do que devia ser corrigido ou completado.
3. Sendo assim, o indeferimento da petição inicial é medida que se impõe, conforme estabelece o artigo 330, inciso IV, do Novo Código de Processo Civil. Consequentemente, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, conforme dicação do artigo 485, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015080-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP, VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP, VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5015080-34.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP, VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP, VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária c/c repetição de indébito ajuizada por VEX LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA. – EPP em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 100.000,00.

Proferida sentença de procedência para declarar a inexistência de relação jurídica que a obrigue à inclusão do valor do ICMS na base de cálculo da contribuição substitutiva sobre a receita bruta, instituída pela Lei nº 12.546, de 2011, assegurado o direito à compensação. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Sustenta que a tese está sob repercussão geral, devendo-se aguardar sua solução. Defende a constitucionalidade e legalidade da inclusão de ICMS na base de cálculo da CPRB.

A autora apresentou contrarrazões requerendo o desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5015080-34.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP, VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP, VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Incabível o reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC.

A questão encontra-se pacificada pelo STJ, que decidiu o repetitivo 994 no seguinte sentido:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

*(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019) “*

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. "Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

2. Reexame necessário não conhecido. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NÃO CONHECEU do reexame necessário e NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017486-57.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017486-57.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta por ENGEBANC ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA. contra a sentença (ID 130157744) que julgou improcedente o pedido da apelante contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL a UNIÃO.

A apelante foi condenada ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais (ID 130157752), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária em decorrência da inconstitucionalidade superveniente do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, sob o fundamento de que a contribuição criada vigorou enquanto necessário o custeio da reposição dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do FGTS, bem como a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões (ID 130157757), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017486-57.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

*Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

*Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.*

(...)

*§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.*

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

*Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:*

*I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;*

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido." (negritei)*

*(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)*

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

*§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu. Precedentes do C. STJ.
3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.
5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, devendo de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).
6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.
7. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001990-87.2012.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, FERNANDO PEDRO DE MENEZES, HENRIQUE PEDRO DE MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

APELADO: IRENE PEDRO DE MENEZES, GSP LOTEADORA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001990-87.2012.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, FERNANDO PEDRO DE MENEZES, HENRIQUE PEDRO DE MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

APELADO: IRENE PEDRO DE MENEZES, GSP LOTEADORA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **IRENE PEDRO DE MENEZES E OUTROS** em face da apelante e de **GSP LOTEADORA LTDA.** objetivando a condenação das rés à outorga de escritura definitiva de imóvel.

Em sentença publicada em 04/07/2014, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para determinar que a ré conceda à parte autora a outorga da escritura definitiva do imóvel localizado na Rua Amador Rodrigues, nº 10, Parque São Bento, na cidade de Sorocaba/SP, mediante o conseqüente cancelamento da hipoteca que grava o aludido bem, condenando as rés, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Num. 89880187 - pág. 71/82).

Embargos de declaração opostos pela GSP Loteadora e pelo Parque São Bento LTDA. foram rejeitados (Num. 89880187 - pág. 85/86 e 104/105 e Num. 89880188 - pág. 01/02).

A EMGEA apela para ver o pedido autoral julgado improcedente, sustentando ser válida a hipoteca sobre o imóvel discutido nos autos e que os autores tinham conhecimento dela quando da aquisição do imóvel (Num. 89880187 - pág. 89/98).

Contrarrazões pela parte autora (Num. 89880188 - pág. 09/15).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001990-87.2012.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, FERNANDO PEDRO DE MENEZES, HENRIQUE PEDRO DE MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

APELADO: IRENE PEDRO DE MENEZES, GSP LOTEADORA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação das rés à outorga de escritura definitiva de imóvel.

Julgado procedente o pedido, a EMGEA apela sustentando a validade da hipoteca instituída em seu favor sobre o imóvel em questão, razão pela qual entende não estar obrigada à outorga de escritura de imóvel imposta em sentença.

Sem razão, no entanto.

Ocorre que o caso emanalise está afeto ao entendimento firmado no enunciado da Súmula nº 308 do C. Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo:

“A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel”

Sendo assim, à vista do termo de quitação firmado em favor dos autores em 25/09/1993, de rigor o levantamento da hipoteca que gravava o imóvel e a outorga de escritura definitiva em seu favor, como bem decidido em sentença, sendo irrelevante para o deslinde da causa eventual existência de dívida entre a construtora e o agente financeiro apelante (Num. 89880184 - pág. 34)

Não se pode admitir a tese de que deve subsistir a caução em comento em razão do inadimplemento de dívida da construtora com a CEF, já que aos autores adquirentes – além de não ser eficaz a garantia real em questão, como visto até aqui – só era possível realizar o pagamento do contrato de financiamento, não lhes sendo dado exigir do agente financeiro que destinasse tais recursos para o pagamento de débito dele em relação à CEF.

Em outras palavras, a prevalecer a tese recursal, se estaria a impor aos autores obrigação impossível, consistente em determinar à construtora e/ou incorporadora que destinasse os recursos por eles pagos à CEF, sob pena de seu imóvel continuar a se sujeitar a ônus real para garantir dívida contraída com o banco apelante, o que não se pode admitir.

Veja-se que não é outro o entendimento que se verifica na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, como se extrai do seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FCV'S - CAUÇÃO DE TÍTULOS - QUITAÇÃO ANTECIPADA - EXONERAÇÃO DOS MUTUÁRIOS - COBRANÇA SUPERVENIENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SUCESSORA DO BNH - DOCTRINA DO TERCEIRO CÚMPLICE - EFICÁCIA DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS EM RELAÇÃO A TERCEIROS - Oponibilidade - Tutela da Confiança.

1. CAUSA E CONTROVÉRSIA. A causa (a lide deduzida em juízo) e a controvérsia (a questão jurídica a ser resolvida), para se usar de antiga linguagem, de bom e velho sabor medieval, ainda conservada no direito anglo-saxão (cause and controversy), dizem respeito à situação jurídica de mutuários em relação à cessão de títulos de crédito caucionados entre o agente financeiro primitivo e a Caixa Econômica Federal - CEF, sucessora do BNH, quando se dá quitação antecipada do débito. A CEF pretende exercer seus direitos de crédito contra os mutuários, ante a inadimplência do agente financeiro originário. Ausência de precedentes nos órgãos da Primeira Seção.

2. PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE DOS EFEITOS DO CONTRATO – DOCTRINA DO TERCEIRO CÚMPLICE – TUTELA EXTERNA DO CRÉDITO. O tradicional princípio da relatividade dos efeitos do contrato (res inter alios acta), que figurou por séculos como um dos primados clássicos do Direito das Obrigações, merece hoje ser mitigado por meio da admissão de que os negócios entre as partes eventualmente podem interferir na esfera jurídica de terceiros – de modo positivo ou negativo –, bem assim, tem aptidão para dilatar sua eficácia e atingir pessoas alheias à relação inter partes. As mitigações ocorrem por meio de figuras como a doutrina do terceiro cúmplice e a proteção do terceiro em face de contratos que lhes são prejudiciais, ou mediante a tutela externa do crédito. Em todos os casos, sobressaem a boa-fé objetiva e a função social do contrato.

3. SITUAÇÃO DOS RECORRIDOS EM FACE DA CESSÃO DE POSIÇÕES CONTRATUAIS. Os recorridos, tal como se observa do acórdão, quitaram suas obrigações com o agente financeiro credor - TERRA CCI. A cessão dos direitos de crédito do BNH – sucedida pela CEF – ocorreu após esse adimplemento, que se operou inter partes (devedor e credor). O negócio entre a CEF e a TERRA CCI não poderia dilatar sua eficácia para atingir os devedores adimplentes.

4. CESSÃO DE TÍTULOS CAUCIONADOS. A doutrina contemporânea ao Código Civil de 1916, em interpretação aos arts. 792 e 794, referenda a necessidade de que sejam os devedores intimados da cessão, a fim de que não se vejam compelidos a pagar em duplicidade. Nos autos, segundo as instâncias ordinárias, não há prova de que a CEF haja feito esse ato de participação.

5. DISSÍDIO PRETORIANO. Não se conhece da divergência, por não-observância dos requisitos legais e regimentais.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp nº 468.062/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe: 01/12/2008).

Neste sentido tem decidido esta Corte:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. QUITAÇÃO. CAUÇÃO FIRMADA ENTRE CONSTRUTORA E AGENTE FINANCEIRO. INEFICÁCIA PERANTE OS ADQUIRENTES. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA Nº 308/STJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretendemos autores a condenação da CEF à liberação de caução que recaia sobre imóvel por eles adquirido.
  2. Restou demonstrado que o Juízo Estadual, nos autos da ação nº 000.02.129114-5/638, deferiu o requerimento de expedição de mandado destinado ao cancelamento do registro de hipoteca, deixando de fazer-lhe correlação à caução discutida nestes autos por lhe faltar competência para tanto, ante o interesse jurídico da CEF.
  3. A exemplo do quanto decidido em sentença, tem-se que tal prova é suficiente para que se decida pela quitação da dívida, já que, de fato, os autores da presente demanda levaram àqueles autos documentos destinados a demonstrar o alegado adimplemento, o que contou com manifestação favorável não só do perito judicial como do próprio síndico da massa falida, como bem consignou o I. Representante do Parquet Estadual atuante naqueles autos, ao igualmente concordar com o pleito de levantamento da hipoteca. E, fixada esta premissa, não merece prevalecer a irrisignação da CEF.
  4. Está plasmado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel", consoante enunciado de sua Súmula nº 308.
  5. Tal entendimento se aplica perfeitamente à espécie, já que aqui se está a tratar de caução dada pelo então credor hipotecário – o extinto Banco Antonio de Queiroz S/A, que veio a ser sucedido pelo agente financeiro CREFISUL S/A – em favor do BANCO NACIONAL DA HABITAÇÃO - BNH, tratando-se, portanto, de inegável garantia real sobre o imóvel em comento, que, a exemplo da hipoteca, não deve subsistir ante a quitação do contrato de financiamento imobiliário pelos adquirentes do bem.
  6. A prevalecer a tese recursal, se estaria a impor aos autores obrigação impossível, consistente em determinar ao agente financeiro que destinasse os recursos por eles pagos à CEF, sob pena de seu imóvel continuar a se sujeitar a ônus real para garantir dívida contraída entre o agente financeiro e o banco estatal, o que não se pode admitir.
  7. Correta a sentença ao consignar que o débito apontado pela CEF integra o rol da falência, devendo o banco apelante persegui-lo pelos meios adequados a tanto. Sobre ser ou não certo que tal dívida será adimplida, diga-se uma vez mais que se trata de questão absolutamente alheia aos autores, não sendo possível garantir a dívida por meio de ônus hipotecário imposto sobre o imóvel adquirido pelos requerentes, como pretende o apelante.
  8. Apelação não provida.
- (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0022870-04.2010.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 11/11/2019).

APELAÇÃO. LIBERAÇÃO DE HIPOTECA. QUITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SÚMULA N. 308. NÃO CONTESTAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A CEF salienta que o feito deve ser extinto sem resolução de mérito, por lhe faltar a condição da ação relativa à possibilidade jurídica do pedido. O argumento pode ser conhecido nesta sede recursal, porquanto a possibilidade jurídica do pedido, ao tempo em que interposto o apelo, ainda compreendia uma das condições da ação previstas pelo Código de Processo Civil de 1973, o que não ocorre mais nos dias hodiernos, uma vez que a atual legislação processual civil cuida apenas e não somente das condições da ação associadas à legitimidade e ao interesse.
  - O recorrente, contudo, apresenta o argumento em tela de forma genérica, aduzindo que a pretensão da parte autora não pode ser conhecida porque os imóveis dados em garantia à CEF teriam status de bem público e a hipoteca não poderia ser desconstituída. Ora, a análise de tal temática claramente se confunde com o mérito da questão, razão pela qual me reservo ao direito de ingressar nessa seara quando as demais preliminares recursais restarem superadas.
  - A sentença recorrida está de acordo com a pacífica jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consolidada na súmula nº 308: "A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel".
  - Com relação aos autores NILTON BISPO DOS SANTOS e APARECIDA ORLANDO DOS SANTOS, entendo que não há razão no apelo, visto que, diferentemente dos outros autores, não trouxe aos autos comprovação da quitação.
  - Ainda que afirmem na petição inicial que houve a quitação e tal fato não foi especificamente contestado, entendo que para declaração judicial de tal evento - quitação - seria necessário comprovação nos autos.
  - A não contestação de ponto específico não induz à presunção absoluta de veracidade dos fatos narrados pela parte autora. Cabe ao juiz analisar as alegações formuladas pelas partes em confronto com todas as provas carreadas aos autos para formar o seu convencimento. Jurisprudência do STJ.
  - O valor arbitrado em R\$4.000,00 não é abusivo, mas suficiente para o caso concreto, de acordo com o que previa o artigo Código de Processo Civil.
  - Apelações não providas.
- (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0009683-70.2003.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 05/04/2019).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE HIPOTECA. GARANTIA HIPOTECÁRIA ESTABELECIDO EM AJUSTE REALIZADO ENTRE A INCORPORADORA E A INSTITUIÇÃO FIANÇEIRA. INEFICÁCIA PERANTE TERCEIRO QUE ADQUIRIU UNIDADE DE APARTAMENTO DA INCORPORADORA E PAGOU O PREÇO INTEGRALMENTE.

- I. Trata-se ação declaratória de nulidade e cancelamento de hipoteca julgada procedente, ajuizada perante a Caixa Econômica Federal, ora apelante, e a incorporadora. Os autores adquiriram da incorporadora a unidade de apartamento, pelo qual pagaram com recursos próprios, mas não podem dispor plenamente do imóvel devido à hipoteca que grava o bem, constituída em favor da instituição financeira pela incorporadora.
  - II. De acordo com o posicionamento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, a regra pertinente ao direito de sequência é flexibilizada nos casos concernentes a financiamento para construção de edifício ajustado entre a construtora e a instituição financeira, operação em que o terreno é, posteriormente, as unidades autônomas ficam gravadas com hipoteca. Em casos tais, havendo inadimplência da construtora para com o banco, os adquirentes das unidades autônomas, que pagaram diretamente à construtora, acabam sofrendo os efeitos da hipoteca.
  - III. A respeito da matéria, o STJ editou a Súmula nº 308 do STJ, a qual sintetiza: "A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel". A jurisprudência consolidada do STJ não distingue sequer entre contratos firmados antes ou depois da constituição hipotecária, retirando-lhe a natureza de garantia reipersecutória em quaisquer dessas situações.
  - IV. A garantia hipotecária estabelecida no ajuste realizado entre a incorporadora e a Caixa Econômica Federal não pode ser invocada diante de adquirentes de unidade imobiliária regularmente quitada.
  - V. Há que se invocar também o princípio da boa-fé objetiva a amparar a pretensão dos autores, pois é certo que o acordo firmado entre a incorporadora e a instituição financeira feriu direitos do adquirente, que nem sequer participou da avença. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela nulidade da cláusula que instituiu a hipoteca nessas circunstâncias: REsp nº 617.045/GO, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, DJ 17/12/2004 p. 539.
  - VI. Mediante a comprovação do cumprimento do pagamento dos valores a que os autores se obrigaram por força contratual, extingue-se a obrigação e, conseqüentemente, a hipoteca. Assim, não se justifica a subsistência do gravame hipotecário incidente sobre o imóvel objeto do contrato.
  - VII. Apelação desprovida.
- (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0024921-27.2006.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 01/03/2018).

Desta forma, se entende o apelante ter sido vítima do alienante do imóvel em questão, deve lançar mão dos meios adequados para a satisfação de seu crédito contra o devedor, não se justificando a manutenção do gravame sobre o imóvel de propriedade dos autores, que além de não participarem desta avença, pagaram o quanto deviam para adquirir o bem em questão.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

Num. 107834423: a parte autora requer "que seja desentranhado dos autos originais os documentos de fls. 08/57". Deixo de determinar, por ora, qualquer providência neste sentido em razão do atual regime de teletrabalho adotado por esta Corte e a impossibilidade temporária de manejo dos autos físicos, sem prejuízo de nova apreciação do requerimento, oportunamente.

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. QUITAÇÃO. HIPOTECA FIRMADA ENTRE CONSTRUTORA E AGENTE FINANCEIRO. INEFICÁCIA PERANTE OS ADQUIRENTES. SÚMULA Nº 308/STJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação das rés à outorga de escritura definitiva de imóvel.
2. "A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel". Súmula nº 308 do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. À vista do termo de quitação firmado em favor dos autores em 25/09/1993, de rigor o levantamento da hipoteca que gravava o imóvel e a outorga de escritura definitiva em seu favor, como bem decidido em sentença, sendo irrelevante para o deslinde da causa eventual existência de dívida entre a construtora e o agente financeiro apelante.
4. Se entende o apelante ter sido vítima do alienante do imóvel em questão, deve lançar mão dos meios adequados para a satisfação de seu crédito contra o devedor, não se justificando a manutenção do gravame sobre o imóvel de propriedade dos autores, que além de não participarem desta avença, pagaram o quanto deviam para adquirir o bem em questão.
5. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008946-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS HARUMY KAMOI - SP137700-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008946-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS HARUMY K AMOI - SP137700-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra a sentença (ID 8093758), integrada pela decisão que acolheu embargos de declaração (ID 8093771), que julgou procedente o pedido de ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias e auxílio-doença e auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento.

A sentença recorrida homologou o reconhecimento da procedência pela apelante em relação ao pedido de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

A apelante foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, § 3º inciso I c/c artigo 85, § 4º, inciso III, ambos do Novo Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais (ID 8093763), a apelante discorre acerca da dispensa de recorrer do aviso prévio indenizado e requer a reforma parcial da sentença para que o pedido seja julgado improcedente com relação ao terço constitucional de férias e ao auxílio-doença e ao auxílio-acidente pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento.

Com contrarrazões (ID 8093781), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008946-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS HARUMY K AMOI - SP137700-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ALFREDO CRISTIANO CARVALHO HOMEM contra a UNIÃO pleiteando a declaração de não incidência de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento e aviso prévio indenizado.

No mérito, a sentença recorrida deve ser mantida com relação ao aviso prévio indenizado, já que a UNIÃO deixou de recorrer dessas verbas, conforme consta expressamente de suas razões de apelação.

Sendo assim, cinge-se a controvérsia à incidência de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias e auxílio-doença e auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela impetrante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas neste processo. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida nestes autos.

##### Terço Constitucional de Férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

##### Auxílio-Doença e Auxílio-Acidente pago pelo empregador nos 15 primeiros dias de afastamento

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

Finalmente, cabível a majoração dos honorários advocatícios a que condenada a UNIÃO, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil, à razão de 1% a mais no percentual aplicável nos termos do artigo 85, § 3º c/c artigo 85, § 5º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-ACIDENTE E AUXÍLIO DOENÇA PAGOS NA PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No mérito, a sentença recorrida deve ser mantida com relação ao aviso prévio indenizado, já que a UNIÃO deixou de recorrer dessas verbas, conforme consta expressamente de suas razões de apelação.
2. Não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente ostentam natureza indenizatória.
4. Cabível a majoração dos honorários advocatícios a que condenada a UNIÃO, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil, à razão de 1% a mais no percentual aplicável nos termos do artigo 85, § 3º c/c artigo 85, § 5º, ambos do Novo Código de Processo Civil.
5. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001014-88.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MAURO HELIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001014-88.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MAURO HELIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Mauro Hélio Dos Santos contra a Sul América Companhia Nacional de Seguros e Caixa Econômica Federal, em que se pretende a condenação das rés à indenização securitária por danos decorrentes de alegados vícios de construção em imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Deferidos os benefícios da gratuidade da justiça.

Foi proferida sentença julgando improcedente o pedido (Id 4778932 – pág. 348/353). Sem condenação ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando que a sentença deveria ser anulada a fim de que seja determinada a realização de prova pericial, a fim de que sejam verificados os danos existentes no imóvel, defendendo a responsabilidade da seguradora por vícios decorrentes de anomalias construtivas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator para, **de ofício**, determinar a exclusão da União dos autos e, no mais, **dar provimento** à apelação para anular a sentença e determinar ao juízo que proceda à instauração da fase de instrução processual com a produção das provas requeridas pelas partes, sobretudo a prova pericial a ser produzida no imóvel.

Inicialmente, consigno acompanhar as razões do e. Relator no tocante à exclusão da União Federal da lide.

No mais, ouso dele divergir.

A sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento de ocorrência de prescrição ânua, decorridos mais de vinte anos da construção do imóvel sem a comunicação do sinistro.

A primeira questão que se coloca para resolução é o prazo de **prescrição** aplicável para situações como a que se delinea nos autos.

Da análise dos precedentes emanados dos nossos Tribunais, é possível se verificar que não há um consenso acerca do prazo de **prescrição** aplicável à espécie.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser anual o prazo de **prescrição** (art. 178, § 6º, II, CC/1916 ou art. 206, § 1º, II, CC/2002) e também pela aplicação da **prescrição** geral prevista no diploma civil: vintenária (art. 177, CC/1916) ou decenal (art. 205, CC/2002).

Há, ainda, acórdãos do TRF da 1ª Região fixando o prazo de 3 anos previsto no § 3º, do art. 206, do CC/2002.

Como se vê, a questão não está pacificada pela nossa jurisprudência.

O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação **direta** do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.

Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é **significativamente** reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo com o objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse sentir, como a ação vem lastreada em contrato atípico, com regras próprias, firmado entre a entidade seguradora e o agente financeiro e vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, inaplicável a regra da **prescrição** ânua prevista no art. 178, § 6º, II, CC/1916 e depois no art. 206, § 1º, II, CC/2002:

*Código Civil de 1973:*

*Art. 178. Prescreve:*

...

*§ 6º. Em um ano:*

...

*II. A ação do segurado contra o segurador e vice-versa, se o fato que a autoriza se verificar no país, contado o prazo do dia em que o interessado tiver conhecimento do mesmo fato (art. 178, § 7º, n. V).*

*Código Civil de 2002*

*Art. 206. Prescreve:*

*§ 1º Em um ano:*

...

*II - a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo:*

*a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador;*

*b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão;*

E assim, afastada a **prescrição** ânua, deve ser aplicada a regra geral da **prescrição** prevista no artigo 177, do Código Civil de 1916 (vintenária), ou no art. 205, do Código Civil de 2002 (decenal).

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes similares ao presente caso, já se manifestou no sentido de se afastar a **prescrição** anual, aplicando a regra geral de **prescrição** para ações de natureza pessoal, consoante se colhe dos precedentes que transcrevo:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO PROPOSTA PELOS BENEFICIÁRIOS. PRESCRIÇÃO DECENAL. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A ARGUMENTO ESPECÍFICO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA Nº 283 DO STF. MULTA DECENDIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. CABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. DECISÃO MANTIDA.*

1. Nos termos da Jurisprudência firmada na Segunda Seção desta Corte

Superior, a incidência da prescrição ânua, prevista no art. 206, § 6º, II, do CC/2002, aplica-se somente nas ações ajuizadas pelo segurado contra o segurador, não incidindo nas demandas propostas por mutuário de contrato de financiamento imobiliário - regras do Sistema Financeiro de Habitação -, haja vista ser considerado beneficiário do contrato de seguro adjeto ao de mútuo (AREsp nº 604.330/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 12/11/2014).

... (AgRg no REsp 1425311/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, in DJe 01/07/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. DEFICIÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ.*

...

2. É vintenário o prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção relativas a contratos que envolvem mutuários do Sistema Financeiro de Habitação. Súmula n. 83/STJ.

(AgRg no AREsp 154201/PE, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, in DJe 25/03/2014)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 178, § 6º, II, DO CC/16 OU ART. 206, § 1º, DO CC/02. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. Nas ações de indenização por danos de vícios de construção, nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, o prazo prescricional é o vintenário, não se aplicando a prescrição ânua do art. 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916 (art. 206, §1º, II, "b", do atual Código Civil). Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1209513/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 20/08/2013)

*AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL - SEGURO HABITACIONAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSURGÊNCIA DA AUTORA.*

1. O prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção, nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação é o previsto no art. 177 do CC/1916. Não havendo data certa a partir da qual se possa contar o lapso prescricional por serem os danos contínuos e permanentes, não há como, em sede de recurso especial, ultrapassar tal fundamento. Impossibilidade de reexame da matéria por importar novo enfrentamento do quadro fático delineado na lide. Incidência da súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1178662/SP, Relator Ministro MARCO BUZZI, in DJe 03/09/2012)

"... no tocante ao prazo prescricional, verifica-se que para as ações de indenização por danos de vícios de construção, ocasionados em imóveis adquiridos com os recursos do Sistema Financeiro da Habitação, em que se postula o recebimento do valor do seguro habitacional obrigatório, resta pacífico o entendimento jurisprudencial desta e. Corte no sentido de não se aplicar o prazo prescricional ânua, previsto no art. 178, § 6º, II, do CC/16.

Anote-se, ainda, que esta Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, considerando a natureza especial do seguro habitacional pós o prazo sob a tutela do art. 177 do antigo Código Civil. Confira-se o REsp 662.419/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/03/2005; REsp 401.101/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17/2/03; e REsp 703.592/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 14/08/02."

(AgRg no Ag nº 1.127.448-RS, Relator Ministro Massami Uyeda, in DJe 16/03/2011)

Há também acórdãos do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que vem aplicando esse entendimento para resolução de demandas desse jaez, consoante se lê dos seguintes arestos:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. APELAÇÃO DA CAIXA SEGURADORA S/A. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE DA SUL AMERICA SEGUROS. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO COM O IPTU/2012. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA A COBERTURA DO VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. IMPROVIMENTO. APELAÇÃO DA CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE RESTRITA AOS CONTRATOS DE FINANCIAMENTO EM ABERTO À ÉPOCA DOS FATOS. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA COBERTURA DOS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO PARA A SOLIDARIEDADE. DESPROPORCIONALIDADE NO MONTANTE DOS DANOS MORAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO DA CONSTRUTORA CELI LTDA. DANO MORAL POR UNIDADE RESIDENCIAL. PROVIMENTO. PECULIARIDADE DOS CONTRATOS QUE INTEGRAM O SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FIM SOCIAL. RESTRIÇÃO À AUTONOMIA DA VONTADE. AFASTAMENTO DO CDC. SOLIDARIEDADE DAS RÉS. DANOS MORAIS DEVIDOS...*

16. No tocante à prescrição, considerando que as réis estão sendo chamadas não por uma relação de consumo típica, mas por um negócio jurídico firmado no âmbito do SFH, o prazo de prescrição a ser observado é o comum do Código Civil de 1916, que estabelece a regra geral de prescrição em vinte anos para as ações pessoais. (Precedentes: AgRg no REsp 1.099.758/PR, Segunda Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/9/09; AgRg no Ag nº 1.127.448/RS, Terceira Turma, Min. Massami Uyeda, DJe 16/3/11; EDcl no REsp nº 996.494/SP, Quarta Turma, Min. João Otávio Noronha, DJe 19/8/10). 17. Todavia, no reconhecimento da prescrição de pretensão motivada por vício de construção no âmbito do SFH, a maior dificuldade não é definir o prazo para propositura da ação, mas precisar o termo inicial de sua contagem. O vício de construção quase nunca é evidente e, por isso mesmo, seus efeitos nocivos costumam perpetuar-se no tempo até que seja descoberta sua verdadeira origem. Equiparando-se o vício construtivo à moléstia profissional, adota-se o entendimento de que, no mais das vezes, só vem a ser identificado com segurança por perícia, contando a partir daí o marco inicial para o prazo prescricional....

(Apelação Cível 567960/CE, Relator Juiz Federal Convocado Flávio Lima, DJe de 08/01/2016)

*CIVIL. SFH. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. LAUDO PERICIAL. PREJUÍZOS MATERIAIS E MORAIS CARACTERIZADOS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO AVERBADO COM APÓLICE DO SFH (APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66). LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONSTRUTORA E DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Cuida-se de pedido indenizatório fundado em suposto vício de construção nos imóveis do Conjunto Residencial Pinheiros, empreendimento financiado pela Caixa Econômica Federal, construído pela Construtora Irmãos Nunes Incorporadora e Comércio Imobiliário Ltda., que apresentaram diversos problemas estruturais que culminaram na recomendação de desocupação de alguns dos imóveis....*

8. Versando sobre vícios ocultos, o termo inicial do prazo prescricional coincide com o momento em que tais defeitos tornam-se conhecidos, que, no caso dos autos, remonta ao ano de 2004, tendo sido a demanda ajuizada em 2006. Considerando o prazo vintenário para obter indenização do construtor por defeitos da obra, nos moldes da Súmula 194 do STJ, ou o prazo quinquenal do Código Consumerista (art. 27), ou ainda o prazo trienal para pretensão de reparação civil previsto no Código Civil (art. 206, parágrafo 3º), não há que se falar em consumação da prescrição....

(Apelação Cível AC 578258/PE, Relator Desembargador Edilson Nobrem DJe de 07/05/2015)

Definido o prazo prescricional aplicável em situações como a dos autos, resta definir o marco inicial para contagem desse prazo.

Os efeitos danosos advindos dos vícios construtivos de imóveis, em regra, permanecem ocultos por um longo período, eclodindo apenas como o passar do tempo, de forma lenta, progressiva e permanente, não sendo um evento isolado, detectável de pronto, o que dificulta, quando não inviabiliza, a definição do termo inicial para contagem do prazo de **prescrição**.

Atento a essas particularidades, o Superior Tribunal de Justiça vem enfrentando essa questão e orientando no sentido de que, dada a natureza dos danos apontados, não se faz possível a fixação do marco inicial para contagem do prazo prescricional, de modo que a **prescrição** deve ser contada a partir do momento em que a Seguradora, instada, deixa de indenizar o beneficiário do seguro. Confira os precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DISCUSSÃO ENTRE SEGURADORA E MUTUÁRIO. NÃO COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DESTA STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA RECUSA AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PELA SEGURADORA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DESTA CORTE.*

...

2. Esta Corte Superior tem o entendimento no sentido de que, em relação ao marco inicial do prazo prescricional, "sendo os danos ao imóvel de natureza sucessiva e gradual, sua progressão dá azo a inúmeros sinistros sujeitos à cobertura securitária, renovando seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro" concluindo que em "situações como esta, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar" (REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012).

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (AgRg no AREsp 244497/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 27/06/2013) AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A prescrição da pretensão autoral, nos casos em que se pleiteia indenização securitária decorrente de vícios na estrutura do imóvel, conta-se a partir da ciência inequívoca dos vícios construtivos, suspende-se com o pedido administrativo de recebimento do seguro dirigido à seguradora e volta a fluir após a notificação do respectivo indeferimento.

2. Não sendo possível fixar de forma precisa o marco temporal certo, a partir do qual se possa constatar a ciência inequívoca dos vícios construtivos, como no caso dos autos, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.

...

(AgInt no REsp 1497791 / SP Ministro RAULARAÚJO DJe 07/12/2016)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente, no tocante à alegação de prescrição da pretensão autoral, é importante esclarecer que, na linha dos julgados desta Corte, os danos decorrentes de vício da construção se protraem no tempo e, por isso, não permitem a fixação de marco temporal certo, a partir do qual se possa contar, com segurança, o termo inicial do prazo prescricional para a ação indenizatória correspondente a ser intentada contra a seguradora. Logo, deve ser afastada a prejudicial de prescrição.

...

(AgInt no AREsp 102475, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 4/11/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO DE COBRANÇA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO AGENTE FINANCEIRO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 7/STJ. A QUESTÃO RELATIVA À COBERTURA DO SEGURO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão recorrido destaca que, independentemente do prazo prescricional a ser considerado, não se poderia cogitar da prescrição, porque, pela natureza dos danos, eles só vieram a se exteriorizar ao longo dos anos, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Não tendo o acórdão recorrido fixado um termo inicial para a contagem do prazo prescricional, não é possível, em sede de recurso especial, reconhecer o advento da prescrição.

...

(AgRg no AREsp 140.401, Relator Ministro Raul Araújo, DJe de 27/02/2015)

Assim, não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro.

Considerando que na espécie não há notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF e, ainda, o reconhecimento de que a **prescrição** a ser aplicada ao caso concreto é a vintenária (art. 177, CC/1916, c.c. art. 2.028, CC/2002), afasto a preliminar de **prescrição**.

No mais, observo que a decisão foi proferida antes da realização de qualquer perícia no imóvel cogitado na lide.

A análise do enquadramento da situação narrada na inicial aos termos do contrato de seguro não pode ser feita antes da produção de prova pericial, que apurará o tipo e a extensão dos danos verificados no imóvel.

Excluir os danos apontados da cobertura securitária sem antes produzir prova pericial nos imóveis cerceia o direito da parte autora de comprovar o direito vindicado nos autos e que é o fundamento de seu pedido de indenização.

Nesse sentido, entendo que a sentença deva ser anulada para que se instrua adequadamente os autos, formando um conjunto probatório que permita a perfeita análise do pedido posto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001014-88.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MAURO HELIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preliminarmente, tenho por desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO.**

I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

II. omissis.

III. Precedentes do STJ.

IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Desse modo, de ofício, determino a exclusão da União deste feito.

Firmado isso, passo à análise do mérito recursal.

A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

A demanda foi julgada improcedente sem a realização da prova pericial requerida pela parte autora, o que ensejaria a anulação da r. sentença para a realização de perícia de engenharia, a fim de que não fosse cerceado o direito de defesa do apelante. No presente caso, porém, essa medida não se afigura adequada, pelas razões que passo a expor.

Em primeiro lugar, verifico que a parte autora não demonstrou, nem ao menos por via fotográfica, que o imóvel realmente padeceria dos vícios alegados. Afirma que haveria risco de desmoronamento, mas não há, nos autos, laudo dos órgãos municipais competentes corroborando minimamente a assertiva.

É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região firmou-se no sentido de que a seguradora é responsável em caso de danos decorrentes de vícios de construção, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora. Nesse sentido:

**Seguro habitacional. Responsabilidade da seguradora. Multa decendial.**

1. A seguradora é responsável quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que assim examinada a questão haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil.

2. O pagamento da multa decendial deve ser feito ao mutuário.

Vencido, nessa parte, o Relator.

3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp 813.898/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 28/05/2007, p. 331)

**SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO.**

1. Os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes do STJ.

2. É requisito da concessão do financiamento além da contratação do seguro, a vistoria do imóvel por profissional com conhecimento técnico capaz de avaliar se o imóvel que será dado em garantia ao empréstimo possui solidez suficiente. Se no momento da vistoria e aceitação da seguradora não são verificadas as condições estruturais da edificação, tal fato não pode ser imputado ao mutuário como sua responsabilidade.

3. A Caixa Seguradora S/A, quando realiza a fiscalização, obriga-se a garantir a aquisição de um imóvel construído segundo os padrões de normalidade, que não apresente vícios de risco de desmoronamento. A presença deste não pode atribuir o prejuízo ao mutuário, parte vulnerável na negociação e que confiou inclusive na fiscalização da CEF, com a firme suposição de que estivesse adquirindo imóvel construído sem problemas estruturais na edificação.

4. As provas carreadas aos autos comprovam os danos na parte estrutural da edificação. A própria Caixa Seguradora S/A, no Relatório de Vistoria Complementar - RVC, afirma que a evolução do sinistro poderá ocasionar o desmoronamento.

5. Portanto, não pode a agravante eximir-se de quaisquer responsabilidades, ainda que os danos verificados no imóvel decorram de vícios de construção.

6. A rescisão do contrato de financiamento e a devolução de todos os valores despendidos nas prestações do respectivo contrato retratam a melhor solução para o caso dos autos, já que a CEF, indevidamente, promoveu a execução extrajudicial, que culminou na arrematação do imóvel em setembro de 2000.

7. O direito à moradia, que atende o núcleo familiar, foi desprezado pelas rés. A CEF concedeu o financiamento, sem ao menos verificar se o imóvel dado em garantia ao empréstimo possuía solidez suficiente.

8. Quanto à fixação do quantum indenizatório, a jurisprudência tem estabelecido parâmetros a nortear as indenizações, de forma que não haja violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

9. Na hipótese dos autos, considerando a injusta recusa das rés em proceder à cobertura securitária prevista em apólice de seguro regularmente contratada; a ameaça de desmoronamento que acometia o imóvel, colocando em risco inclusive a saúde e integridade física da autora; o injusto abalo físico sofrido em razão de seu único imóvel residencial ter sido levado indevidamente a leilão; é razoável e proporcional a indenização pelos danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

10. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0001582-89.2005.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2013)

**SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEGITIMIDADE. EMGEA. CEF. UNIÃO. PRESCRIÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. REQUISITOS. COBERTURA CARACTERIZADA. DESMORONAMENTO. COBERTURA CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO DESTINADA A AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CARACTERIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

...

6. Há precedentes no sentido de que os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação (STJ, REsp n. 813.898-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15.02.07, DJ 28.05.07, p. 331; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 311.666-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 05.10.99, DJ 07.12.99, p. 324). O argumento de que somente estariam cobertos os danos decorrentes de "causa externa" não é persuasivo, pois ainda que assim não seja, o resultado é o mesmo: perecimento do bem com conseqüências desastrosas para a execução do contrato de mutuo com garantia hipotecária. Sendo certo que é essa intercorrência que, em última análise, pretende-se obviar mediante o seguro, resulta evidente que os vícios de construção, na esteira de precedentes jurisprudenciais, encontra-se coberto pelo seguro.

7. Independentemente da aplicabilidade ou não do Código de Defesa do Consumidor; há precedentes no sentido da cobertura securitária de sinistro relativo a desmoronamento ou respectivo risco (TRF da 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC n. 2004710200007915-RS, Rel. Des. Fed. Edgar Antônio Lippmann Júnior, j. 27.06.06., DJ 06.09.06; AC n. 20071050003281-RS, Rel. Des. Fed. Edgar Antônio Lippmann Júnior, unânime, j. 29.11.05, DJ 28.06.06, p. 670). Com efeito, nada justifica uma interpretação restritiva e limitadora das cláusulas contratuais ou daquelas integrantes da apólice para o efeito de excluir sinistro dessa espécie.

8. Dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

9. Apelação da CEF não provida e apelação da Caixa Seguradora S.A. parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0013623-08.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2013)

Por esse prisma, a comprovação dos alegados vícios de construção do imóvel não prescindiria de parecer técnico do perito judicial, com formação em engenharia civil, visando à aferição dos eventuais riscos e danos alegados pelo apelante, considerando que a ausência da produção da prova, na atual fase processual, impossibilitará a eventual rediscussão sobre a questão, inviável em sede de Recurso Especial, nos termos do que dispõe a Súmula nº 7, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a qual prevê que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.". Nesse sentido (destaquei):

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COMO CEF. DESNECESSIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA E AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA DECENDIAL. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA DA LEI N. 1.060/50 EM RELAÇÃO AO CPC. 1.** - "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior." (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Relª. Minª. MARIA ISABEL GALLOTTI, Relª. p/ Acórdão Minª. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012). 2. - Ao que se depreende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide. 3. - A discussão quanto à ilegitimidade passiva da empresa seguradora e à ausência de cobertura para os vícios de construção encontrados nos imóveis foi dirimida no Acórdão recorrido mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame do laudo pericial técnico, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das súmulas 5 e 7 deste Tribunal. 4. - Segundo precedentes desta Corte, a multa decendial, devida em função do atraso no pagamento da indenização objeto do seguro obrigatório, nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, é devida aos mutuários, dado o caráter acessório que ostenta em relação à indenização securitária e deve estar limitada ao valor da obrigação principal. 5. - A regra prevista no art. 11, § 1º, da Lei nº 1.060/50, que limitava os honorários advocatícios a 15% sobre "o valor líquido apurado na execução da sentença", deixou de subsistir com o advento do Código de Processo Civil de 1973, que instituiu, em seu art. 20, § 3º, o sistema da sucumbência, elevando o percentual máximo a 20% do valor da condenação, para as sentenças condenatórias. 6. - Agravo Regimental improvido.

(STJ - TERCEIRA TURMA, AGARESP 201302470634, SIDNEI BENETI, DJE DATA:04/11/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRAS DE REPARO EM IMÓVEIS. PROVA PERICIAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CONDENAÇÃO. PRAZO. MULTA DIÁRIA.** 1. O agravo de instrumento é recurso adequado para impugnar a decisão que deferiu o pedido de liminar em ação civil pública. Malgrado a decisão recorrida tenha sido proferida na mesma data em que os autos foram sentenciados, trata-se de decisões apartadas, a afastar a aplicação do princípio da unirrecorribilidade recursal. Ademais, a sentença proferida pelo MM. Juízo a quo se reporta à decisão que antecipa a tutela sem, no entanto, tratar das matérias que dela foram objeto, a saber, fixação de prazo para realização das obras de restauro e arbitramento de multa diária. 2. Conforme ponderou o MM. Juízo a quo, o laudo pericial indicou a existência de vícios na construção das unidades habitacionais que compõem a Vila Tecnológica de Bauru, a ensejar, salvo melhor juízo a ser feito por ocasião do julgamento das apelações, a responsabilidade objetiva da COHAB e da Caixa Econômica Federal, às quais compete fiscalizar a regular construção dos imóveis e orientar os mutuários sobre os cuidados para a manutenção dos imóveis, considerando-se a tecnologia não convencional utilizada para a construção. 3. Não merece prosperar a afirmação da agravante de que a decisão recorrida seria ilíquida, pois se basearia em laudo pericial que não discriminaria os imóveis, seus vícios nem as medidas necessárias à correção dos problemas. A prova pericial destina-se a comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico especializado. A indicação das intervenções necessárias para a solução dos vícios construtivos não é objeto da perícia, uma vez que não se trata de fatos a serem provados. A existência de risco grave e iminente aos moradores não é requisito para a antecipação da tutela, que foi deferida com base em elementos nos autos que indicam que há de vícios na construção das residências que dificultam sua ocupação. 4. Não se trata, ainda, de antecipação de tutela irreversível, uma vez que às rés é possível a recomposição do patrimônio ao final da demanda, caso seja dado provimento às apelações por elas interpostas. 5. Verifica-se, no entanto, que os prazos fixados em primeiro grau para cumprimento da obrigação imposta à agravante são exíguos, razão pela qual convém acrescentar 30 (trinta) dias aos prazos inicialmente fixados pelo MM. Juízo a quo. Assim, os reparos em metade dos imóveis devem ocorrer entre 01.12.11 e 31.03.12 e na outra metade entre 01.01.12 e 30.04.12. 6. No que se refere à multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por imóvel cujos reparos não sejam concluídos na data fixada, penso que sua eventual incidência deve subordinar-se não somente ao decurso do prazo determinado para a realização das obras, mas à efetiva recalcitrância da agravante no cumprimento da obrigação. 7. Eventual recalcitrância das rés no cumprimento da decisão judicial, assim como a dilação de prazo posteriormente concedida pelo MM. Juízo a quo para cumprimento da tutela de fazer, não são objeto da decisão ora recorrida. 8. O requerimento da COHAB de extensão de efeito suspensivo à apelação por ela interposta deve ser indeferido, uma vez que a decisão que recebeu a apelação das rés somente no efeito devolutivo não é objeto deste recurso. 8. Agravo de instrumento provido em parte, para acrescentar o prazo de 30 (trinta) dias ao prazo fixado em primeiro grau, bem como para afastar a multa diária na forma prevista na decisão recorrida.

(AI 00313007220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA DE VALOR SECURITÁRIO. PRODUÇÃO DE PROVAS. PROVA TESTEMUNHAL. IMPROVIMENTO.** 1. Em regra, incumbe ao juiz da causa, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, consoante redação do artigo 130 do Código de Processo Civil. 2. No que tange à prova testemunhal, nada obsta, em tese, a sua realização, afigurando-se necessária, contudo, a demonstração da imprescindibilidade de tal prova. Deveras, cabe ao magistrado, à luz dos fatos e circunstâncias refletidas nas provas constantes nos autos, decidir sobre a necessidade ou não de produção de prova testemunhal, respeitando-se o princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Em se tratando de demanda de cobrança de valor securitário e indenização por danos morais, cuja causa de pedir versa acerca de imóvel adquirido através do Programa de Arrendamento Residencial, que se encontra, segundo os autores, em situação perigosa em face dos diversos vícios de construção, a questão demanda conhecimento técnico especializado, mediante perícia judicial, de forma a possibilitar a aferição de eventuais vícios de construção no imóvel. 4. Nos autos da ação originária, encontra-se a demanda devidamente instruída do laudo pericial e dos esclarecimentos prestados pelo perito em resposta aos questionamentos formulados pelas partes, denotando um conjunto probatório hábil ao deslinde do caso, não necessitando, assim, de outras provas. 5. Os autores não esclarecem na demanda originária ou no agravo acerca da necessidade e do prejuízo decorrente da ausência do depoimento do engenheiro civil que realizou a perícia. 6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00220051120114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, contudo, não há prova da comunicação do sinistro à estipulante, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte.

Note-se que a carta enviada à Cohab (Id 4778330 – Pág. 46) não constitui documento hábil a comunicar a ocorrência do sinistro alegado. Trata-se de comunicação informal, na qual o suposto sinistro vem descrito de maneira genérica, nos seguintes termos:

*O imóvel acima descrito não apresenta as mínimas condições de habitabilidade em virtude de vícios de construção de caráter progressivo, ameaça de desmoronamento iminente/não iminente, necessitando de reparos urgentes a fim de que não ocorra colapso geral das estruturas e inclusive propagação de danos com prejuízo extensivos a terceiros.*

Ressalto que essa descrição abstrata dos danos vem sendo reiteradamente apresentada pelos litigantes como prova da comunicação do sinistro, a fim de afastar a prescrição da pretensão indenizatória.

Não é aceitável, todavia. Não cabe à instituição mutuante buscar informações consistentes junto aos mutuários, a fim de acionar a seguradora. Caberia à parte apelante informar o sinistro junto à Cohab pelas vias adequadas, ocasião em que necessariamente precisaria descrever com maior rigor por quais razões o imóvel estaria inabitável.

Desse modo, seja pela ausência de mínimos indícios de que o imóvel do apelante estaria em risco de desmoronamento, seja pela falta de comunicação quanto à ocorrência do sinistro, reputo desnecessário o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem para realização de prova pericial.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por, **de ofício**, determinar a exclusão da União do feito, e **negar provimento** à apelação.

#### **EMENTA**

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXCLUSÃO DA UNIÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO APLICÁVEL. CONTAGEM DO PRAZO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. INSTAURAÇÃO DA FASE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL COM PRODUÇÃO DE PROVAS REQUERIDAS. PROVA PERICIAL.

1. Desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do SFH. Precedentes do STJ.
2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser anual o prazo de prescrição (art. 178, § 6º, II, CC/1916 ou art. 206, § 1º, II, CC/2002) e também pela aplicação da prescrição geral prevista no diploma civil vintenária (art. 177, CC/1916) ou decenal (art. 205, CC/2002). Há, ainda, acórdãos do TRF da 1ª Região fixando o prazo de 3 anos previsto no § 3º, do art. 206, do CC/2002. Como se vê, a questão não está pacificada pela nossa jurisprudência.
3. O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjecto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com participação direta do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.
4. Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo como objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.
5. Como a ação vem lastreada em contrato atípico, com regras próprias, firmado entre a entidade seguradora e o agente financeiro e vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, inaplicável a regra da prescrição anual prevista no art. 178, § 6º, II, CC/1916 e depois no art. 206, § 1º, II, CC/2002.
6. Afastada a prescrição anual, deve ser aplicada a regra geral da prescrição prevista no artigo 177, do Código Civil de 1916 (vintenária), ou no art. 205, do Código Civil de 2002 (decenal). Precedentes do STJ e TRF da 5ª Região.
7. Os efeitos danosos advindos dos vícios construtivos de imóveis, em regra, permanecem ocultos por um longo período, eclodindo apenas com o passar do tempo, de forma lenta, progressiva e permanente, não sendo um evento isolado, detectável de pronto, o que dificulta, quando não inviabiliza, a definição do termo inicial para contagem do prazo de prescrição.
8. Dada a natureza dos danos apontados, o STJ orienta que não se faz possível a fixação do marco inicial para contagem do prazo prescricional, de modo que a prescrição deve ser contada a partir do momento em que a Seguradora, instada, deixa de indenizar o beneficiário do seguro.
9. Não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro.
10. Considerando que na espécie não há notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF e, ainda, o reconhecimento de que a prescrição a ser aplicada ao caso concreto é a vintenária (art. 177, CC/1916, c.c. art. 2.028, CC/2002), afasta a preliminar de prescrição.
11. A análise do enquadramento da situação narrada na inicial aos termos do contrato de seguro não pode ser feita antes da produção de prova pericial, que apurará o tipo e a extensão dos danos verificados no imóvel.
12. Excluir os danos apontados da cobertura securitária sem antes produzir prova pericial nos imóveis cerceia o direito da parte autora de comprovar o direito vindicado nos autos e que é o fundamento de seu pedido de indenização.
13. Sentença deva ser anulada para que se instrua adequadamente os autos, formando um conjunto probatório que permita a perfeita análise do pedido posto.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por unanimidade, determinou, de ofício, a exclusão da União do feito e, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Souza Ribeiro e pelo Juiz Fed. Convocado Silva Neto; vencido o relator e o Des. Fed. Valdeci dos Santos, que negavam provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001070-60.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: ALINE DE OLIVEIRA FARIA  
Advogado do(a) APELADO: ALICE DE OLIVEIRA FARIA - MG173496-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001070-60.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: ALINE DE OLIVEIRA FARIA  
Advogado do(a) APELADO: ALICE DE OLIVEIRA FARIA - MG173496-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE** e **REEXAME NECESSÁRIO** contra sentença proferida em Mandado de Segurança impetrado por **ALINE DE OLIVEIRA FARIA** objetivando a concessão da segurança para se prorrogar a carência do pagamento das parcelas do FIES enquanto perdurar sua residência médica.

Deferido o pedido liminar para o fim de suspender a exigibilidade das parcelas mensais do contrato de FIES nº 26.0100.185.0004405/54, celebrado com a impetrante, enquanto perdurar o período de residência médica em oncologia clínica no Hospital Amaral Carvalho, e determinar que a CEF e o FNDE se abstenham de qualquer ato de cobrança ou negativação decorrente de tais parcelas, até nova deliberação do Juízo (Num. 130066826).

Informações prestadas pelo Presidente do FNDE (Num. 130067091).

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (Num. 130067102).

Em sentença datada de 23/03/2020, o Juízo de Origem concedeu a segurança para assegurar à impetrante a carência estendida do contrato de financiamento estudantil FIES nº 26.0100.185.0004405/54, enquanto perdurar o período de residência médica em oncologia clínica no Hospital Amaral Carvalho. Sem condenação em honorários (Num. 130067108).

O FNDE apela sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que é "mero executor das medidas concernentes à implementação da carência estendida quando deferida pelo" Ministério da Saúde. No mérito, pretende ver denegada a segurança, alegando que a impetrante não preenche os requisitos para a concessão da carência estendida, já que esta é a segunda vez em que a impetrante pleiteia o benefício (Num. 130067115).

Contrarrazões pela impetrante (Num. 130067119).

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso de apelação (Num. 130366066).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001070-60.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: ALINE DE OLIVEIRA FARIA  
Advogado do(a) APELADO: ALICE DE OLIVEIRA FARIA - MG173496-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

No caso dos autos, pretende a impetrante a concessão da segurança para se assegurar o seu direito à prorrogação do período de carência para pagamento de valores devidos por força de contrato de financiamento estudantil - FIES até o término do seu período de residência médica, de sorte que tais pagamentos só passassem a ser devidos depois desta data.

Tenho que a sentença deve ser mantida.

De início, afasto a alegação de ilegitimidade passiva aventada pelo FNDE, uma vez que se trata do agente operador do programa e administrador de seus ativos e passivos, nos termos do art. 3º, inciso II da Lei nº 10.260/2001 (na redação anterior à Lei nº 13.530/2017), sendo certo que eventual julgamento de procedência do pedido terá impacto direto no fundo governamental.

Neste sentido, já decidiu esta E. Primeira Turma:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FIES. LEGITIMIDADE PASSIVA DO FNDE. ESTUDANTE DE MEDICINA. RESIDÊNCIA MÉDICA EM ÁREA DEFINIDA COMO ESPECIALIDADE MÉDICA PRIORITÁRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE CARÊNCIA DO FINANCIAMENTO ESTUDANTIL POR TODO O PERÍODO DE DURAÇÃO DA RESIDÊNCIA MÉDICA. ART. 6º-B, § 3º DA LEI Nº 10.260/2001. RESIDÊNCIA MÉDICA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUERIMENTO DE PRORROGAÇÃO EFETUADO JÁ NA FASE DE AMORTIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. No caso dos autos, pretende a impetrante a concessão da segurança para se assegurar o seu direito à prorrogação do período de carência para pagamento de valores devidos por força de contrato de financiamento estudantil - FIES até o término do seu período de residência médica, de sorte que tais pagamentos só passassem a ser devidos depois desta data.

2. Afastada a alegação de ilegitimidade passiva aventada pelo FNDE, uma vez que se trata do agente operador do programa e administrador de seus ativos e passivos, nos termos do art. 3º, inciso II da Lei nº 10.260/2001 (na redação anterior à Lei nº 13.530/2017), sendo certo que eventual julgamento de procedência do pedido terá impacto direto no fundo governamental.

3. Em se tratando de estudante de medicina que frequenta programa de residência médica na área de Ginecologia e Obstetria, definida como especialidade médica prioritária pela Portaria Conjunta nº 2, de 25 de Agosto de 2011, dos Ministérios da Saúde e da Educação, tem-se por demonstrado o direito líquido e certo da impetrante à extensão do período de carência para pagamento de valores atinentes ao contrato FIES por todo o período de duração da residência médica, nos termos do art. 6º-B, § 3º da Lei nº 10.260/2001.

4. A lei de regência do FIES é omissa quanto à possibilidade de extensão do período de carência para pagamento do financiamento estudantil na hipótese de o estudante financiado ter iniciado o programa de residência médica já no período de carência do contrato. Mas, tal omissão não pode ser interpretada como vedação ao pleito ora deduzido, mormente porque, além de restar evidente o atendimento, pelo impetrante, aos requisitos objetivos para a concessão da pretendida extensão do período de carência até o término do programa de residência, como visto até aqui, certo é que não há qualquer previsão legal de que referido programa deva ser iniciado ainda na fase de carência contratual, não sendo dado à Administração Pública acrescentar, de ofício, esta exigência.

5. "O fato do contrato encontrar-se em fase de amortização não impede a prorrogação da carência, vez que tal requisito negativo extrapola os limites da regulamentação, por ser previsto em Portaria Normativa do Ministério da Educação e Cultura (Portaria Normativa nº 7/2013), violando o princípio da legalidade". Precedente desta Corte.

6. Apelação e reexame necessário não providos.

(TRF da 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 5002308-66.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 03/09/2019).

Dito isto, registro que o art. 6º-B, § 3º da Lei nº 10.260/2001, incluído pela Lei nº 12.202/2010, prevê expressamente a prorrogação do período de carência por todo o período de duração da residência médica, nos termos em que transcrevo:

Art. 6º-B. O Fies poderá abater, na forma do regulamento, mensalmente, 1,00% (um inteiro por cento) do saldo devedor consolidado, incluídos os juros devidos no período e independentemente da data de contratação do financiamento, dos estudantes que exercerem as seguintes profissões: (Incluído pela Lei nº 12.202, de 2010)

(...)

§ 3º O estudante graduado em Medicina que optar por ingressar em programa credenciado Medicina pela Comissão Nacional de Residência Médica, de que trata a Lei no 6.932, de 7 de julho de 1981, e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido por todo o período de duração da residência médica. (Incluído pela Lei nº 12.202, de 2010)

No caso dos autos, em se tratando de estudante de medicina que frequenta programa de residência médica na área de Cancerologia Clínica, definida como especialidade médica prioritária pela Portaria Conjunta nº 2, de 25 de Agosto de 2011, dos Ministérios da Saúde e da Educação, tenho por demonstrado o direito líquido e certo da impetrante à extensão do período de carência para pagamento de valores atinentes ao contrato FIES por todo o período de duração da residência médica, nos termos do art. 6º-B, § 3º da Lei nº 10.260/2001 (Num. 130067108).

Assim tem decidido esta E. Primeira Turma em casos semelhantes:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES. PRAZO DE CARÊNCIA. PRORROGAÇÃO. RESIDÊNCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE REGRA MAIS FAVORÁVEL AO ESTUDANTE. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1- O artigo 205 da CRFB estabelece que a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Nesse sentido, visando dar eficácia ao aludido dispositivo constitucional, o Poder Público instituiu o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES, que é um programa destinado a financiar, na educação superior, a graduação de estudantes matriculados em instituições particulares que não possuem poder aquisitivo para enfrentar os custos de uma formação nas aludidas instituições particulares.

2- Na hipótese dos autos, **sendo a impetrante comprovado ter sido aprovada para seleção de residência médica em obstetria e ginecologia, afigura-se razoável a extensão do prazo de carência do contrato de financiamento, celebrado com a Caixa Econômica Federal em 2010, por todo o período de duração da residência médica, nos termos em que dispõe o art. 6º-B da Lei n. 10260/2001. Em casos que tais, portanto, deve tal norma ser aplicada ao caso, em face do caráter social do contrato em questão, instrumento de programa que objetiva propiciar o acesso ao ensino superior, mas também por constituir regra mais benéfica à estudante, ainda que o contrato de abertura de crédito firmado pelas partes seja anterior à Lei n. 12202, de 2010. Precedentes.**

3- Remessa oficial a que se nega provimento. Sentença confirmada.

(TRF da 3ª Região, Remessa Necessária Cível nº 0007947-24.2016.4.03.6112/SP, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 06/05/2019) (destaque).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES. PRAZO DE CARÊNCIA. PRORROGAÇÃO. RESIDÊNCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE REGRA MAIS FAVORÁVEL AO ESTUDANTE. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1- O artigo 205 da CRFB estabelece que a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Nesse sentido, visando dar eficácia ao aludido dispositivo constitucional, o Poder Público instituiu o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES, que é um programa destinado a financiar, na educação superior, a graduação de estudantes matriculados em instituições particulares que não possuem poder aquisitivo para enfrentar os custos de uma formação nas aludidas instituições particulares.

2- Na hipótese dos autos, **sendo a impetrante comprovado ter sido aprovada para seleção de residência médica em obstetria e ginecologia, afigura-se razoável a extensão do prazo de carência do contrato de financiamento, celebrado com a Caixa Econômica Federal em 2009, por todo o período de duração da residência médica, nos termos em que dispõe o art. 6º-B da Lei n. 10260/2001. Em casos que tais, portanto, deve tal norma ser aplicada ao caso, em face do caráter social do contrato em questão, instrumento de programa que objetiva propiciar o acesso ao ensino superior, mas também por constituir regra mais benéfica à estudante, ainda que o contrato de abertura de crédito firmado pelas partes seja anterior à Lei n. 12202, de 2010.**

3- Remessa oficial a que se nega provimento. Sentença confirmada.

(TRF da 3ª Região, Remessa Necessária Cível nº 0004503-77.2016.4.03.6113/SP, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 13/12/2017) (destaque).

Por fim, o FNDE alega que a impetrante não teria direito à prorrogação do período de carência por já ter se valido do instituto anteriormente, enquanto a requerente alega que lhe foi informado por telefone que a recusa se deveu ao fato de que a solicitação deveria ter sido formulada ainda na fase de carência do contrato.

Ocorre que a lei de regência do FIES não prevê expressamente a possibilidade de extensão do período de carência para pagamento do financiamento estudantil na hipótese de o estudante financiado ter iniciado o programa de residência médica já no período de carência do contrato, tampouco a prorrogação do período de carência por mais de uma vez. Mas tais omissões não podem ser interpretadas como vedação ao pleito ora deduzido, mormente porque, além de restar evidente o atendimento, pelo impetrante, aos requisitos objetivos para a concessão da pretendida extensão do período de carência até o término do programa de residência, como visto até aqui, certo é que não há qualquer previsão legal de que referido programa deva ser iniciado ainda na fase de carência contratual, não sendo dado à Administração Pública acrescentar, de ofício, estas exigências.

Este Colegiado também já apreciou - e rejeitou - a tese de que não seria possível a concessão da prorrogação de carência pretendida pela impetrante por ter ela se beneficiado deste instituto anteriormente, como exemplifica o seguinte precedente:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FIES. ESTUDANTE DE MEDICINA. RESIDÊNCIA MÉDICA EM ÁREA DEFINIDA COMO ESPECIALIDADE MÉDICA PRIORITÁRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE CARÊNCIA DO FINANCIAMENTO ESTUDANTIL POR TODO O PERÍODO DE DURAÇÃO DA RESIDÊNCIA MÉDICA. ART. 6º-B, § 3º DA LEI Nº 10.260/2001. ANTERIOR PRORROGAÇÃO DA CARÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. No caso dos autos, pretende a impetrante a concessão da segurança para se assegurar o seu direito à prorrogação do período de carência para pagamento de valores devidos por força de contrato de financiamento estudantil - FIES até o término do seu período de residência médica, de sorte que tais pagamentos só passem a ser devidos depois desta data.
2. Em se tratando de estudante de medicina que frequenta programa de residência médica na área de oncologia, definida como especialidade médica prioritária pela Portaria Conjunta nº 2, de 25 de Agosto de 2011, dos Ministérios da Saúde e da Educação, tenho por demonstrado o direito líquido e certo da impetrante à extensão do período de carência para pagamento de valores atinentes ao contrato FIES por todo o período de duração da residência médica, nos termos do art. 6º-B, § 3º da Lei nº 10.260/2001.
3. **Rejeitada a tese recursal de que não seria possível a concessão da prorrogação de carência pretendida pela impetrante por ter ela se beneficiado deste instituto anteriormente, já que a lei de regência da matéria não prevê tal limitação.**
4. Apelações e reexame necessário não providos.  
(TRF da 3ª Região, Apelação Cível/Remessa Necessária nº 5000290-97.2017.4.03.6115/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 09/08/2019, intimação via sistema: 12/08/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação do FNDE e à remessa necessária.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FIES. LEGITIMIDADE PASSIVA DO AGENTE OPERADOR. ESTUDANTE DE MEDICINA. RESIDÊNCIA MÉDICA EM ÁREA DEFINIDA COMO ESPECIALIDADE MÉDICA PRIORITÁRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE CARÊNCIA DO FINANCIAMENTO ESTUDANTIL POR TODO O PERÍODO DE DURAÇÃO DA RESIDÊNCIA MÉDICA. ART. 6º-B, § 3º DA LEI Nº 10.260/2001. ANTERIOR PRORROGAÇÃO DA CARÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. No caso dos autos, pretende a impetrante a concessão da segurança para se assegurar o seu direito à prorrogação do período de carência para pagamento de valores devidos por força de contrato de financiamento estudantil - FIES até o término do seu período de residência médica, de sorte que tais pagamentos só passem a ser devidos depois desta data.
2. Afastada a alegação de ilegitimidade passiva aventada pelo FNDE, uma vez que se trata do agente operador do programa e administrador de seus ativos e passivos, nos termos do art. 3º, inciso II da Lei nº 10.260/2001 (na redação anterior à Lei nº 13.530/2017), sendo certo que eventual julgamento de procedência do pedido terá impacto direto no fundo governamental.
3. Em se tratando de estudante de medicina que frequenta programa de residência médica na área de Oncologia Clínica, definida como especialidade médica prioritária pela Portaria Conjunta nº 2, de 25 de Agosto de 2011, dos Ministérios da Saúde e da Educação, tenho por demonstrado o direito líquido e certo da impetrante à extensão do período de carência para pagamento de valores atinentes ao contrato FIES por todo o período de duração da residência médica, nos termos do art. 6º-B, § 3º da Lei nº 10.260/2001.
3. A lei de regência do FIES não prevê expressamente a possibilidade de extensão do período de carência para pagamento do financiamento estudantil na hipótese de o estudante financiado ter iniciado o programa de residência médica já no período de carência do contrato, tampouco a prorrogação do período de carência por mais de uma vez. Mas tais omissões não pode ser interpretada como vedação ao pleito ora deduzido, mormente porque, além de restar evidente o atendimento, pelo impetrante, aos requisitos objetivos para a concessão da pretendida extensão do período de carência até o término do programa de residência, como visto até aqui, certo é que não há qualquer previsão legal de que referido programa deva ser iniciado ainda na fase de carência contratual, não sendo dado à Administração Pública acrescentar, de ofício, estas exigências. Precedente desta Corte.
4. Apelações e reexame necessário não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação do FNDE e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023490-06.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESCOLA JOAO XXIII S/S LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023490-06.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESCOLA JOAO XXIII S/S LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que homologou o reconhecimento do pedido em relação à inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, e julgou procedente o pedido para “*afastar a incidência das contribuições previdenciárias, cota patronal sobre os pagamentos feitos pela autora a seus empregados a título 15 primeiros dias de afastamento por auxílio doença/acidente e terço constitucional de férias*”.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

Com as contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte Regional (ID 129160013).

É o relatório.

APELADO: ESCOLA JOAO XXIII S/S LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

#### 1. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

##### 1.1 Prescrição.

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contendo-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

##### 1.2 Terço constitucional de férias.

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

##### 1.3 Salário maternidade.

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

##### 1.4 Salário paternidade.

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ômus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES/201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Apelação não provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008706-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SENIOR SOLUTION S.A., SENIOR SOLUTION CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA, SENIOR SOLUTION SERVICOS EM INFORMATICA LTDA., AQUARIUS TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008706-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SENIOR SOLUTION S.A., SENIOR SOLUTION CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA, SENIOR SOLUTION SERVICOS EM INFORMATICA LTDA., AQUARIUS TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **RELATÓRIO**

Cuida-se de mandado de segurança preventivo impetrado por SENIOR SOLUTION S.A. e outros contra ato a ser praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em São Paulo. Valorada a causa em R\$ 100.000,00.

Proferida sentença de improcedência.

Apelam as impetrantes. Requerem que seja reconhecido seu direito de serem tributadas pela CPRB durante o período em que vigorou a MP 774/17, uma vez que a opção realizada nos termos do artigo 9º, §13º, da Lei 12.546/2011 é irretratável para todo o ano calendário.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento do recurso.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008706-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SENIOR SOLUTION S.A., SENIOR SOLUTION CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA, SENIOR SOLUTION SERVICOS EM INFORMATICA LTDA., AQUARIUS TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (...)*

*Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)*

*Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:*

*Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:*

*(...)*

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário. (negritei)*

*(...)*

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º Ficam revogados:

*I – o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II – os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tornar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano.

Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irrevocabilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder Tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas.

Observo, neste sentido, que a Constituição Federal prevê expressamente no inciso XXXVI do artigo 5º que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### VOTO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:** acompanho o Relator compressalva.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

Contudo, considerando que este Colegiado em sede de julgamento estendido (art. 942 CPC), superou a questão da prejudicialidade, apreciando o mérito da matéria discutida (Ap 5011032-32.2017.403.6100), ressalvo meu entendimento e acompanho o Relator.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO.

1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB).
2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário.
3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte.
4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88).
5. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à apelação, nos termos do voto do relator Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado com ressalva pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000970-03.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000970-03.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Bryk Indústria de Panificação Eireli - EPP contra a União (Fazenda Nacional), objetivando (i) a extinção da execução fiscal, por nulidade da CDA e necessidade de retificação para excluir os valores pagos por meio de parcelamento fiscal, ou (ii) o reconhecimento de excesso de execução, em virtude da não incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas indenizatórias, da ilegalidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, da ilegalidade da multa em percentual confiscatório e da ilegalidade da incidência da taxa SELIC.

A sentença julgou improcedentes os pedidos, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, e deixou de condenar a embargante ao pagamento de honorários, em razão da inclusão do encargo legal no débito executado.

Em suas razões recursais, a embargante sustenta que as certidões de dívida ativa são nulas, pois (i) não foram discriminados os juros e a multa de mora aplicadas, razão pela qual a execução deve ser extinta e (ii) parte do débito foi quitado por meio do programa de parcelamento fiscal denominado PERT, devendo esses valores serem abatidos da CDA nº 40.455.229-3. Alega que a execução deve ser suspensa em razão da afetação dos Recursos Extraordinários nºs 630.898 e 603.624. Afirma que "não é correto o procedimento do Fisco de inscrever diretamente na dívida ativa a própria declaração do contribuinte, sem lhe garantir a possibilidade de se manifestar" e que "a simples declaração do contribuinte não tem força para comprovar a existência da ocorrência do fato gerador".

Quanto ao mérito, defende que as contribuições previdenciárias não podem incidir sobre as verbas de caráter indenizatório, como os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento antes da concessão de auxílio doença, dentre outros. Alega a inconstitucionalidade e a ilegalidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE. Por fim, aduz a ilegalidade da multa de ofício/punitiva em percentual confiscatório (75%) e da incidência da taxa SELIC sobre essa multa.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000970-03.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Da admissibilidade do recurso**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

**Da suspensão dos processos**

Deve ser rejeitado o pedido de suspensão do presente processo, pois não houve determinação de suspensão nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 630.898 e 603.624.

Inclusive, no RE 630.898 restou consignada a impertinência da suspensão dos processos:

*"Desse modo, a suspensão de todos os processos em tramitação no território nacional a versarem sobre assunto semelhante ao destes autos é medida que não se mostra recomendável, seja pela inexistência de urgência ou risco social a conduzir à necessidade da medida, seja pela ausência de fundamento suficiente a amparar a pretensão, ou seja, ainda, pelos efeitos deletérios para a sociedade - em especial, para a qualidade e a eficiência da prestação jurisdicional em função da paralisação do trâmite de centenas ou de milhares de feitos por período de tempo indefinido.*

*Portanto, forte nos fundamentos expostos, indefiro o pedido de ingresso no feito como assistente simples e de suspensão dos processos a versarem sobre assunto semelhante aos destes autos (art. 1.035, § 5º, Código de Processo Civil)."*

**Da nulidade da execução fiscal**

Quanto à nulidade da Certidão de Dívida Ativa, verifico que a embargante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexistência:

*Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).*

A propósito:

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

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

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

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

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

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

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Verifico que, no caso, as CDAs (fs. 04/31 da execução fiscal) contém todos os elementos exigidos no art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/1980.

Desconsiderar o ônus probatório consecutório dessa presunção juris tantum seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstram invalidade do título:

*O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).*

(Sacha Calmon Navarro Coelho, Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

No tocante aos requisitos formais do título executivo e regularidade da execução proposta, tem reiteradamente decidido a jurisprudência, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal, que inexistente nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "quantum debeatur", termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do art. 202, do CTN, e art. 2º e parágrafos, da LEF, para efeito de viabilizar a execução tentada.

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que a embargante elaborou peça inicial consistente, em extenso e bem fundamentado arrazoado, sendo evidente, portanto, que inexistiu qualquer prejuízo à sua defesa em decorrência da alegada inépcia das CDAs, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, esta Corte Regional:

#### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução (...).*

(AC 200803990263018, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 14/10/2008)

#### *EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.*

*1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...).*

(AC 200261820458830, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJF3 25/11/2008)

Ademais, a questão relativa à nulidade das CDAs por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito foi pacificada no sentido de sua desnecessidade, quando do julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

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

(omissis)

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

(omissis)

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

In casu, presentes os requisitos do art. 202 do CTN e do art. 6º da Lei nº 6.830/80, carece de fundamento impor à exequente o detalhamento de toda a atividade administrativa que resultou na apuração do crédito, ficando rejeitada a tese recursal da embargante. Nessa senda, a Embargante não logrou desconstituir o título executivo, razão pela qual deve prevalecer a presunção de liquidez e certeza da CDA.

Com relação à alegação de irregularidade no procedimento de constituição, verifica-se que os débitos foram constituídos a partir das declarações – DCGB-DCG BATCH pelo próprio contribuinte (fs. 04, 13 e 20), razão pela qual não se faz necessária a instauração de processo administrativo para apuração e constituição dos débitos.

Nesse sentido, dispõe o enunciado da súmula nº 436 do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

No caso dos autos, a parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indicio de que tenham sido lançados nas CDAs nºs 35.619.148-6, 40.455.228-5 e 40.455.229-3 débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas.

Não obstante o reconhecimento jurisprudencial acerca da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas das verbas trabalhistas apontadas pela parte embargante, não se está diante de uma ação com pedido declaratório de inexistência de relação jurídico-tributária.

Deste modo, é improficuo à parte embargante embasar sua fundamentação tão somente na legalidade ou inconstitucionalidade da exação sobre determinadas verbas se não comprovar minimamente que, no feito executivo, houve tal incidência.

Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas constitutiva negativa, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título exequendo.

A propósito, ao contrário das alegações da apelante, tal comprovação não depende exclusivamente de prova técnica. A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.

### **Da contribuição ao INCRA**

Corte: O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a contribuição ao INCRA atinge empregadores urbanos ou rurais. Tal posição, inclusive, convolou-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma

*A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS. (Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJE 02/03/2015).*

Além disso, firmou a tese de competência exclusiva da União para arrecadar e fiscalizar tal exação. Acerca do tema, assim já decidiu:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFSIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010) - g.n.*

### **Da contribuição ao SEBRAE**

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal exarou asserto de que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico.

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 401823 Agr, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 28/09/2004, DJ 11-02-2005).*

### **Da multa de mora**

Com relação ao percentual de 20%, não é possível considerá-lo confiscatório, pois a multa moratória aplicada decorre do inadimplemento da obrigação tributária no prazo adequado e sua fixação obedece aos percentuais estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/1991 (fls. 08/09 dos autos da execução fiscal). Assim, o elevado valor da multa, no caso, é consequência da aplicação da lei, não podendo a ele ser atribuído efeito confiscatório.

Nesse sentido já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. NULIDADE CDA NÃO COMPROVADA. TAXA SELIC. MULTA 20%. LEGALIDADE DO DEC. LEI Nº 1.025/69.*

...

*7. Em relação à multa, vale destacar que a multa moratória, juros e correção monetária não se confundem, tendo cada qual função específica. A multa decorre do inadimplemento da obrigação no prazo estipulado e seu valor é fixado por lei. Os juros de mora são devidos para remunerar o capital que permaneceu por tempo indevido em poder do devedor, devendo incidir desde a data de vencimento da obrigação.*

*8. A cobrança cumulativa destes consectários e de outros encargos tem autorização nos artigos 2º, § 2º, e 9º, § 4º, da Lei nº 6.830/80.*

*9. Reza o parágrafo 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/90 que a dívida ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora.*

*10. A multa moratória constitui acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.*

*11. Neste cenário, quanto à violação do princípio da vedação ao confisco, a Suprema Corte, via Repercussão Geral, decidiu no sentido de que o patamar de 20% (vinte por cento) não tem efeito confiscatório.*

*12. Verifico que, atualmente, os percentuais aplicados nas multas são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009.*

*13. Destarte, devem ser afastados os efeitos da lei anterior quando restar cominada penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.*

*14. Logo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, aplicam-se a atos e fatos pretéritos.*

...

*17. Apelação negada.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2285355 - 0000014-08.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 30/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2018)*

### **Do valor da multa punitiva**

A jurisprudência dos Tribunais é pacífica no sentido de que a multa punitiva de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo, com fundamento no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório, pois temo objetivo de punir o contribuinte infrator, não podendo ser fixada em percentual diminuto, em razão do seu caráter pedagógico.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MULTA. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. VERBA SUCUMBENCIAL. 1. Cinge-se a questão dos autos ao exame de sentença que, em sede de Embargos à Execução, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido frente à pretensão executória da Fazenda Pública para determinar a redução da multa de mora aplicada de 75% (setenta e cinco por cento) para 20% (vinte por cento) do valor do débito. 2. **Ausência de caráter confiscatório em cobrança de multa punitiva de 75% (setenta e cinco por cento), prevista na Lei nº. 9.430/96. Ademais, como a multa tem o objetivo de punir o contribuinte infrator, não se pode invocar, com relação à mesma, o princípio da vedação do confisco.** Precedente deste E. Tribunal. 3. Desta feita, deve ser reformada a sentença, a fim de que se reconheça a manutenção da cobrança da multa no percentual calculado pela Fazenda Nacional, com base na Lei nº 9.430/96. 4. Honorários advocatícios em favor da Fazenda Nacional arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) a cargo do particular, nos termos do art. 20, parágrafos 3º e 4º do CPC. 5. Remessa e Apelação da Fazenda Nacional conhecidas e providas.

(AC - Apelação Cível - 440902.2008.05.99.000853-9, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 23/09/2010 - Página: 511.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019512-92.2019.4.03.0000 RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA AGRAVANTE: MAURO LUIZ GIANOTTO Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO AYRES MASSA JUNIOR - GO45120-A AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL E M E N T A AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL 75%. LEI Nº 9.430/96. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. 1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 776273, de relatoria Ministro EDSON FACHIN, e disponibilizado no DJE 29.09.2015, declarou que a multa não poderá ser superior ao valor do tributo. 3. **A jurisprudência do e. STJ e desta Corte é no sentido de que a (...) multa de ofício, fixada em 75%, com fundamento no artigo 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório (...).** 4. Agravo de instrumento improvido.

(AI 5019512-92.2019.4.03.0000, Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 27/11/2019.)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL. CRÉDITOS CEDIDOS POR TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. MULTA. CARÁTER PUNITIVO. RECURSO IMPROVIDO. I. O artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/96 dispõe que a compensação tributária se dará entre tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. II. Por sua vez, o §12º do mencionado artigo traz em sua redação comando explicitando a impossibilidade de compensação de créditos advindos de terceiros. III. Portanto, conclui-se que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal podem ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros. IV. **Com relação à multa isolada de 150%, embora este elevado percentual possa ensejar a conclusão de confisco, entende-se que sua imposição justifica-se pelo caráter punitivo diante de graves condutas atribuídas ao contribuinte infrator, visando ainda prevenir atos dessa natureza, diferenciando-se assim das multas moratórias, de modo a não deter caráter confiscatório.** V. Apelação a que se nega provimento.

(ApCiv 5003697-65.2018.4.03.6119, Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA. LEI 10.865/04, ARTIGO 8º, § 9º. RECURSO IMPROVIDO. 1. No processo administrativo, tentou-se antes da intimação por edital, a intimação por via postal no endereço da embargante cadastrado no CNPJ. Ausência de cerceamento de defesa. 2. A embargante sustentou que as importações realizadas por empresa que atue no setor de fabricação de máquinas e equipamentos de papel e celulose não se submeteriam às alíquotas superiores de tributação, pois estas seriam devidas somente ao setor automotivo, por força da utilização do vocábulo "autopeças", constante do § 9º do artigo 8º da Lei 10.865/04. 3. Os produtos que sofreram incidência da alíquota majorada foram descritos, segundo a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), pelos códigos 8483.40.10, 8483.10.90, 8483.30.90 e 8483.4090 (fls. 04/05 ou 613/614), os quais não se enquadram em qualquer das hipóteses mencionadas no artigo 1º da Lei 10.485/02, de modo que a incidência das alíquotas superiores previstas pelo § 9º do art. 8º da Lei 10.865/04 é inafastável. 4. Eventual destinação diversa do produto não é suficiente para impedir a incidência da alíquota majorada, quando não afastada a possibilidade de utilização do produto como "autopeça". Trata-se de interpretação razoável, com o escopo de evitar burla ao sistema de tributação. 5. **A multa punitiva está prevista pelo artigo 44, incisos I e parágrafo 1º da Lei 9.430/96, para as situações que ensejaram lançamento de ofício, sendo de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Não caracterização de confisco.** Precedentes do STF. 6. A multa é constituída com a preclusão do direito à impugnação ou com o julgamento de eventuais recursos do autuado. Com o inadimplemento, o crédito é inscrito em dívida ativa, independentemente de sua natureza tributária ou não tributária (Art. 2º, § 2º, Lei 6.830/80) e, como qualquer outro crédito exigível do sujeito passivo, torna-se passível de incidência dos encargos da mora (juros e correção monetária). Precedente do STJ. 7. Apelação improvida.

(ApCiv 0002245-07.2014.4.03.6003, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019.)

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 9.430/1996 (ART. 44, INC. I). MULTA DE CARÁTER PUNITIVO. INFRAÇÃO À LEI. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE 75% PARA 20%. DESCABIMENTO. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO EVIDENCIAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal opostos por TRANQUEDO RODRIGUES DE OLIVEIRA - ME, insurgindo-se contra o capítulo sentencial reduziu a multa imposta no auto de infração do percentual de 75% (setenta e cinco por cento) para 20% (vinte por cento). - Pretende a recorrente ver reformada a sentença vergastada que julgara parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, por entender inexistente qualquer irregularidade no auto de infração, porém determinou a redução do percentual de multa de 75% (setenta e cinco por cento), previsto no inc. I do art. 44 da Lei 9.430/1996, para 20% (vinte por cento). - O inciso IV do art. 150 da Constituição de 1988 versa acerca de tributo, que compreende tão somente impostos, taxas, contribuição de melhoria, empréstimo compulsório e as contribuições especiais (sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas). - **A multa punitiva tem natureza bastante distinta, não podendo ser equiparada de forma alguma a tributo. A falta de pagamento do tributo dá origem à multa punitiva. A multa questionada constitui-se em sanção de caráter punitivo, decorrente da falta de recolhimento do tributo e do intuito de fraude, objetivando o desestímulo à sonegação, pelo que deve ser suficiente para constranger o infrator. - Esta Corte regional, por sua composição Plenária, adotou a linha de que, não sendo tributo, a multa não se submete à lógica da vedação confiscatória, razão pela qual é viável sua aplicação com finalidade pedagógica (AC 303007-RN).** - Na espécie, não se trata de multa moratória (sanção pecuniária), mas de multa punitiva, decorrente de infração à lei. Nesta senda, esta 2ª Turma da Corte Regional Federal da 5ª Região vem reconhecendo a validade do percentual arbitrado quando se trata de multa punitiva, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 (PJE 0804157-63.2014.4.05.8100, Rel. Des. Federal Leonardo Carvalho, j. 18/8/2017; PJE 0808686-73.2015.4.05.8300, Rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 30/05/2017). - **Como a multa aplicada não caracterizou violação ao princípio da vedação ao confisco, nos termos do art. 150, IV, da CF/88, uma vez que teve por escopo punir o contribuinte em razão do inadimplemento de suas obrigações tributárias, é forçoso reconhecer que deve ser mantida no patamar legal de 75% (setenta e cinco por cento).** - Provimento da apelação e da remessa oficial, para julgar improcedente o pedido autoral.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 31391 0003976-24.2014.4.05.9999, Desembargador Federal Carlos Wagner Dias Ferreira, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 08/03/2018 - Página: 64.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO ANTERIOR À CITAÇÃO E NULIDADE DA CDA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. LEGALIDADE DA MULTA PUNITIVA APLICADA EM 71% (SETENTA E UM POR CENTO). IMPROVIMENTO. 1. Apelação interposta por particular em face de decisum que rejeitou aclaratórios manejados contra sentença que julgou improcedentes os embargos executivos interpostos, por entender que não houve prescrição anterior à citação, nem prescrição intercorrente, que não há qualquer nulidade na CDA que embasa a ação fiscal e que a multa aplicada está dentro dos limites previstos e autorizados por lei (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96). 2. Pretensão recursal consubstanciada na extinção da execução fiscal com base nos seguintes fundamentos: a) a existência da prescrição anterior à citação e da prescrição intercorrente; b) a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, por ausência da forma de calcular o crédito executado; c) o caráter confiscatório da multa de mora aplicada; d) excesso de execução. 3. As alegações de prescrição anterior à citação e de nulidade da Certidão de Dívida Ativa já foram apreciadas nos autos da execução fiscal, rejeitando-as, de modo que se operou relativamente a elas a preclusão consumativa. 4. O excesso de execução suscitado é desprovido de fundamento, pois a embargante não apontou qual seria a razão da sua existência, limitando-se apenas a alegar sem demonstrar suas adições. 5. Execução Fiscal ajuizada em 06/07/2001, efetivando-se a citação da executada em 14/04/2010, mediante o seu comparecimento espontâneo. Demonstração que a ação executiva ficou paralisada no interregno de 2001 a 2009, sem que tenha havido qualquer impulso oficial para a citação da parte executada. 6. Impossibilidade da exequente ser penalizada com o reconhecimento da prescrição do crédito cobrado, quando há nos autos diversos elementos que evidenciam a paralisação na movimentação processual ocasionada pelo próprio Judiciário. 7. Incidência das disposições da Súmula 106, do STJ, segundo a qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Rejeição da alegação de prescrição intercorrente. Prosseguimento da execução, nos seus ulteriores termos. 8. É pacífico o entendimento da jurisprudência pátria no sentido de que somente é aplicável o princípio do não-confisco às multas de natureza tributária quando restar demonstrado que aquela imposição legal foi aplicada de forma desarrazoada e abusiva. 9. **Hipótese em que a multa aplicada, cujo percentual é de 71% (setenta e um por cento), fundamenta-se nas disposições da Lei nº 9.430/96, revela-se mais benéfica que o previsto pela Lei nº 9.430/96, que, em seu art. 44, que impõe a multa de 75% (setenta e cinco por cento). Caracterização de multa punitiva, decorrente de infração à lei, que tem por escopo punir o contribuinte em razão do inadimplemento de suas obrigações tributárias. Inocorrência de violação ao princípio da vedação ao confisco (art. 150, IV, da CF/88).** 10. Apelação improvida.

(AC - Apelação Cível - 542606 0011571-02.2011.4.05.8311, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 18/08/2017 - Página: 85.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 2º, §§ 5º E 6º, DA LEI N. 6.830/80. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. CPMF. EXIGIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADO. MULTA DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE NATUREZA CONFISCATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso. 2. A CDA constante dos autos da execução fiscal apresenta a especificação do tributo que se pretende cobrar, bem como demonstração clara dos critérios de cálculo da atualização monetária do débito e do cômputo dos juros de mora, estando em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80. 3. Na CDA, basta a indicação do fundamento legal da dívida e dos encargos que sobre ela recaem, bem como o termo inicial dos juros e da correção para que estejam supridos os requisitos de individualização do débito, necessários ao seu perfeito conhecimento pelo devedor. 4. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.138.202, pela sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (Precedente: REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010). 5. Nos termos do artigo 144, do Código Tributário Nacional, "o lançamento reporta-se à data do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada". No caso em apreço, consoante se extrai da Certidão de Dívida Ativa de fls. 42/44, o fato gerador da CPMF refere-se ao período de 08/1999, encontrando fundamento nas Leis n.º 9.311/1996 e n.º 9.539/1997 e na Emenda Constitucional n.º 21/1999. 6. A divergência apontada pelo apelante entre o valor constante da Certidão de Dívida Ativa (consistente na soma entre o valor principal do tributo e da multa de ofício) e o montante exigido na execução fiscal decorre da incidência dos acréscimos legais, conforme expressamente indicado na Certidão de Dívida Ativa (fl. 42), não se cogitando de excesso de execução. 7. A multa de ofício, aplicada no percentual de 75%, com fundamento no artigo 44, I, Lei n.º 9.430/1996, não possui natureza confiscatória, tendo em vista que a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal tem se manifestado no sentido de que a multa punitiva fixada em patamar inferior a 100% (cem por cento) não viola o princípio do não-confisco, uma vez que constitui sanção, não podendo ser fixada em percentual diminuto, dado seu caráter pedagógico. 8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 9. Agravo interno desprovido.

(ApCiv 0008873-91.2010.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2019)

#### **Da taxa SELIC**

É lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já afirmou constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

#### **Dos honorários recursais**

No caso, deixo de aplicar o disposto no art. 85, §11º, do CPC/2015, tendo em vista que o MM. Magistrado *a quo* deixou de condenar as partes em honorários advocatícios e não foi interposto recurso contra este capítulo da sentença.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte embargante.

É como voto.

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. REQUISITOS DA CDA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. ALEGAÇÃO GÊNICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA COBRANÇA. DÉBITO LANÇADO POR MEIO DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. MULTA DE MORA. MULTA DE OFÍCIO/PUNITIVA. LEGALIDADE. PERCENTUAL NÃO CONFISCATÓRIO. TAXA SELIC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Deve ser rejeitado o pedido de suspensão do presente processo, pois não houve determinação de suspensão nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 630.898 e 603.624.
2. Com relação à ausência de oportunidade para apresentação de réplica, verifica-se dos autos que a União, em sua impugnação, não trouxe qualquer fato impeditivo, modificativo ou suspensivo do direito da embargante, tampouco juntou documentos, mas apenas sustentou a certeza e a liquidez da CDA que instruiu a execução fiscal e a legalidade da multa de mora, de modo que a ausência de manifestação da embargante não ensejou qualquer prejuízo a sua defesa. Com relação à ausência de oportunidade para especificação de provas, depreende-se dos autos que as matérias alegadas são exclusivamente de direito e independem da produção de qualquer prova. Ademais, nos termos do art. 130 do CPC/73 (art. 370, p. único, do CPC/15), o juiz tem o poder-dever de indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias. É desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.
3. Com relação à alegação de irregularidade no procedimento de constituição, verifica-se que os débitos foram constituídos a partir das declarações – DCGB-DCG BATCH pelo próprio contribuinte (fls. 04, 13 e 20), razão pela qual não se faz necessária a instauração de processo administrativo para apuração e constituição dos débitos. Nesse sentido, dispõe o enunciado da súmula nº 436 do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. A parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indício de que tenham sido lançados nas CDAs nºs 35.619.148-6, 40.455.228-5 e 40.455.229-3 débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas. Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas constitutiva negativa, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título exequendo. A propósito, ao contrário das alegações da apelante, tal comprovação não depende exclusivamente de prova técnica. A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.
5. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a contribuição ao INCRA atinge empregadores urbanos ou rurais. Tal posição, inclusive, convolou-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma Corte.
6. No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal exarou asserto de que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico.
7. Com relação ao percentual de 20%, não é possível considerá-lo confiscatório, pois a multa moratória aplicada decorre do inadimplemento da obrigação tributária no prazo adequado e sua fixação obedece aos percentuais estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/1991 (fl. 09 dos autos da execução fiscal). Assim, o elevado valor da multa, no caso, é consequência da aplicação da lei, não podendo a ele ser atribuído efeito confiscatório.
8. A jurisprudência dos Tribunais é pacífica no sentido de que a multa punitiva de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo, com fundamento no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório, pois tem o objetivo de punir o contribuinte infrator, não podendo ser fixada em percentual diminuto, em razão do seu caráter pedagógico.
9. É lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já afirmou constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória.
10. Apelação desprovida.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001624-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA, FERNANDA HELENA DE PAULA SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001624-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA, FERNANDA HELENA DE PAULA SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, determinou o retorno dos autos à contadoria judicial, nos seguintes termos:

**“(…) Em conclusão, intím-se os exequentes, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos eventuais cópias das decisões judiciais que ordenaram a inclusão de rubricas em seus vencimentos, caso ainda não o tenham feito, bem como eventual documento faltante quando da distribuição do cumprimento de sentença. No mesmo prazo, no que tange à GIFA, havendo exequentes aposentados ou pensionistas, tragam as partes a documentação relativa a eventual implementação/complementação do valor da GIFA por meio da ação nº 2006.34.0010510-0, tendo em vista que as diferenças apuradas são objeto de execução em ações específicas vinculadas àquele título judicial. Com a juntada ou transcorrido o prazo para tanto, remetam-se os autos à Contadoria, para que formule os cálculos, considerando as premissas acima fixadas. Como o retorno dos autos, dê-se novamente vista às partes para manifestação no prazo comum de 30 (trinta) dias. Após, proceda a Secretaria à consulta do andamento processual da Reclamação 36.691/RN e da Ação Rescisória 6.436/DF, ambas em trâmite no STJ, e tornem os autos conclusos. Intím-se. Cumpra-se.” (negrito original)**

Defende a agravante a ausência de congruência entre o título e o pedido de cumprimento e defende a inexigibilidade da obrigação porque o pagamento da GAT (único comando sentencial sobre o qual se operou a coisa julgada) já foi realizado pela Administração no período compreendido entre a Lei nº 10.910/2004 e a Lei nº 11.890/2008.

Indeferi o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (Num. 123080890).

Contransminuta pela parte agravada (Num. 127188863).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001624-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA, FERNANDA HELENA DE PAULA SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que toca à alegação de incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido pelo exequente, tenho que o recurso igualmente não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, *verbis*:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008. (STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

"(...) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(...)

**10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.**

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(...)"

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaque!)

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgrInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, ainda, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência.

Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a uma mudança jurídica, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!

Há que se consignar, ainda, que a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.

Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Destaco que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União, ante a sua inconstitucionalidade.

Por fim, registro que as demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

#### A SENHORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANÇA:

Com a devida vênia, dirijzo do E. Relator.

No caso, verifica-se que a parte agravante se insurge quanto à utilização da GAT como base de cálculo das demais verbas remuneratórias.

Pois bem. Em decisão proferida nos autos da ação coletiva n. 000042333.2007.4.01.3400, cujo trâmite ocorreu na 15ª Vara Federal de Brasília/DF, foi proferida decisão pelo C. STJ, no Agravo Interno no Recurso Especial n. 1.585.353/DF, em que reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária - GAT e, por consequência, o direito ao pagamento desta verba desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

Veja-se o teor da decisão proferida pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho no aludido julgado:

#### "DECISÃO

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO-GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA. SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO. EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1o. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071)."

2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.

3. É o relatório. Decido.

4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte. A propósito, o seguinte precedente:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ.

1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente.

(...).

3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008)."

5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.

6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:

"Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:

Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões."

7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:

"A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1o.,II.

Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876)."

8. Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive aqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013)."

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR"

Todavia, a r. decisão acima não assegura aos agravantes o direito aos reflexos decorrentes da Gratificação de Atividade Tributária – GAT, sendo previsto somente o direito ao pagamento desta verba.

Desta feita, conquanto reconhecida a natureza de vencimento da gratificação em comento naquele período, não há título executivo judicial a amparar a integração da GAT na base de cálculo de verbas remuneratórias, conforme pretendido no presente cumprimento de sentença, eis que a r. decisão proferida naqueles autos, retrotranscrita, nada dispõe sobre tal direito.

Com efeito, há óbice à concessão de efeitos jurídicos além daqueles dispostos na decisão exequenda, posto que extrapolaria os efeitos da coisa julgada.

Nesse sentido é a jurisprudência dos E. Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 5ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GAT. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO. REFLEXO REMUNERATÓRIO. RESP. 1.585.353/DF. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE TÍTULO JUDICIAL QUE RESPALDE A PRETENSÃO EXECUTIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL EXTINTA.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto visando à reforma do decisum proferido nos autos da execução de título judicial em que se reconheceu que por ter o "STJ conferido à GAT a natureza de vencimento, é lógica a conclusão de que seu cálculo deve ensejar reflexos, quando previstos na legislação, sobre as demais verbas salariais", determinando, assim, a remessa dos autos à Contadoria do Foro para apurar o montante devido aos exequentes.

2. Alega o agravante que a execução iniciada pelos servidores/aposentados/pensionistas extrapolou os limites objetivos da coisa julgada, afigurando-se incongruente em relação ao título. Afirma que nada mais é devido pela União Federal tendo em vista que os valores cobrados pelos exequentes referem-se aos reflexos remuneratórios decorrentes da integração equivocada da Gratificação de Atividade Tributária - GAT ao vencimento básico, o que não está previsto no julgado exequendo.

3. A Sétima Turma Especializada, em sessão com composição ampliada, reconheceu que não há título judicial que respalde a pretensão dos exequentes de incidência da GAT na base de cálculo de outras rubricas, não compondo, assim, a referida gratificação o vencimento básico dos servidores, conforme precedentes: processos nº 0000924-5/2019.4.02.0000, nº 0001002-46.2019.4.02.0000 e nº 0008806-02.2018.4.02.0000.

4. Deve a execução, dessa forma, ser extinta, nos termos do art. 535, III, e art. 925 do CPC.

5. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(AG - Agravo de Instrumento - Agravos - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009908-59.2018.4.02.0000, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGÃO\_JULGADOR:.) (g.n.)

"APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - INEQUILIBRIDADE DO TÍTULO JUDICIAL - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA - ARTIGOS 489, §3º, 502 A 504 DO CPC/2015 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Ação de cumprimento de sentença onde buscam os demandantes, Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, executar obrigação de pagar concernente aos atrasados oriundos do reflexo da incorporação da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) ao seu vencimento básico, consoante comando que se alega contido no título executivo judicial constituído pelo STJ por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, interposto pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - UNAFISCO SINDICAL nos autos de ação ordinária coletiva ajuizada pela referida entidade em face da União Federal (proc. nº 2007.34.00.000424-0).

- A execução do julgado deve estar adstrita aos ditames da decisão exequenda, considerada, mais especificamente, a dicção de sua parte dispositiva, sob pena de ofensa à coisa julgada. Tal orientação, anteriormente contida no Código de Processo Civil de 1973 (arts. 467 a 469), ganha corpo normativo na redação dos arts. 502, 503 e 504 do CPC/2015.

- A decisão monocrática de mérito proferida pelo STJ, por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, deu "...provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008."

- O título executivo judicial limitou-se a reconhecer, em prol dos associados da entidade sindical autora da demanda coletiva, o direito à percepção da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, o que, a toda evidência, não dá lastro jurídico à postulação deduzida no presente feito executivo, onde vindicam os demandantes a percepção de atrasados oriundos do reflexo da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) no cálculo das demais verbas remuneratórias percebidas no período de julho de 2004 a julho de 2008.

- Decisão que careceu de oportuna integração por meio de embargos declaratórios, porquanto evidente o seu descompasso em relação ao pedido autoral formulado na ação coletiva.

- O órgão julgador, ao acolher o pleito autoral para "reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008", deu à lide uma solução diversa da que fora postulada pelo demandante em Juízo, entregando-lhe prestação jurisdicional de natureza condenatória em flagrante descompasso com a efetiva postulação realizada. Nesta perspectiva, e em respeito à coisa julgada, não há como se autorizar o prosseguimento da execução na forma como proposta.

- A decisão monocrática proferida no âmbito do STJ pelo e. Ministro Relator da Reclamação nº 36.691/RN não vincula o exercício da prestação jurisdicional por parte dos órgãos julgadores de primeiro e segundo graus, tampouco tem o condão de funcionar como substitutivo dos embargos declaratórios que deveriam ter sido opostos oportuno tempore, a fim de suprir omissões, contradições e obscuridades identificadas no título judicial que se almeja executar, constituído nos autos do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e já alcançado pela eficácia preclusiva da coisa julgada.

- À luz do disposto no art. 85, §§ 1º e 6º, do CPC/2015, a sucumbência e o princípio da causalidade impõem à parte que deu causa ao processo a restituição das despesas processuais pendidas pela parte contrária, bem como sua condenação ao pagamento dos honorários de advogado, observados os limites e critérios estabelecidos pelos §§ 2º e 3º, independentemente de qual seja o conteúdo da decisão. - Apelação da parte exequente não provida

- Apelação da União Federal provida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0075422-79.2018.4.02.5101, SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGÃO JULGADOR:.) (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento manejado pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará que, em sede de cumprimento de sentença em face da Fazenda Pública, acolheu parcialmente a impugnação ofertada pelo ente público federal, determinando aos exequentes a apresentação de novas planilhas de cálculo, nas quais, antes da incidência dos juros de mora sobre o valor principal, devem ser excluídos os 11% (onze por cento) referentes à contribuição ao PSS e, após tal exclusão, seria expedido o precatório em favor dos exequentes.

2. O caso trata de execução desmembrada de ação coletiva de nº 0000423-33.2007.4.01.3400, que tramitou na 15ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, movida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, no bojo da qual fora dado provimento pelo STJ ao Recurso Especial nº 1.585.353-DF, a fim de reconhecer devido o pagamento da GAT (Gratificação de Atividade Tributária) desde a sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

3. De início, quanto à preliminar de ilegitimidade ativa do exequente Marcondes Vieira Fortaleza, conforme ressaltou o Juízo de origem, embora não conste no rol de associados que acompanhou a inicial, o título executivo foi formado em ação ordinária ajuizada pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, que tem legitimação extraordinária para, na qualidade de substituto processual, atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, nos termos do art. 8º, III, da CF.

4. Ademais, no que tange à preliminar de impossibilidade de extensão do alcance territorial da coisa julgada, do compulsar da extensa lista de filiados (identificadores 3383155 a 3383161) juntada se extrai a conclusão de que existem substituídos em escala nacional, ou seja, tais não se limitam aos domiciliados no âmbito territorial do órgão prolator, o que torna frágil a alegação da Fazenda Pública executada.

5. Além disso, cuida-se execução de sentença coletiva proferida em favor de toda a categoria profissional, independentemente do estado de domicílio.

6. No mérito, merece acolhimento a pretensão fazendária.

7. É que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.585.353/DF, tratou tão só de reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, mas, em momento algum, reconheceu o direito de incluir a gratificação em análise no vencimento básico dos servidores. Em verdade, o que se está discutindo, na hipótese, é a natureza da referida gratificação, se de vencimento ou não, e daí decorrer eventual repercussão em outras rubricas e vantagens.

8. A União agravante argumenta inexistir congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória, visto que os limites objetivos trazidos no dispositivo do título determinam, unicamente, a obrigação de pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

9. Da análise dos autos observa-se que a inicial da ação coletiva, promovida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal - UNAFISCO, teve como pedido a condenação da União Federal "a incorporar a GAT - Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo em todas as verbas recebidas no período, a partir da data de edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004".

10. O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau, sendo confirmada a sentença, por meio de apelação do Sindicato. Apenas no Superior Tribunal de Justiça, através de registro unipessoal do Min. Napoleão Maria no AgInt no REsp nº 1.585.353-DF, houve modificação do entendimento.

11. Nesse sentido, o que restou deferido na decisão exequenda é menos do que o que pretende executar a parte agravada. É que, ali, é reconhecida tão somente a natureza vencimental da GAT, justamente pelo seu caráter genérico, não havendo como defender que se acolheu a pretensão de considerá-la como um verdadeiro "aumento do vencimento básico".

12. Ainda que se vá à fundamentação, como defendido pela agravada, tem-se que, em nenhum momento, a decisão dá a entender que se estaria acolhendo a tese do Sindicato autor, de que a real intenção do legislador, ao criar a GAT, era de "incrementar" o vencimento básico".

13. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

14. Assim, assiste razão à agravante ao afirmar que paira uma desconformidade entre o título judicial e a pretensão executiva, não sendo possível, em respeito à coisa julgada, no momento da execução, a alteração dos critérios fixados em decisão transitada em julgado, tampouco a ampliação dos mesmos.

15. Desse modo, revela-se descabida, em princípio, a extensão da coisa julgada para assegurar a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico e, como corolário, refletir sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

16. Por fim, registre-se, por oportuno, que o STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela União, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela Egrégia Primeira Seção (decisão de 09/04/2019).

17. O eminente relator da Rescisória identificou a plausibilidade da alegação da União "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice".

18. Prejudicada análise das demais questões.

19. Agravo de instrumento provido.

(PROCESSO: 08146138320184050000, AG - Agravo de Instrumento - , DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, 2ª Turma, JULGAMENTO: 10/10/2019, PUBLICAÇÃO:) (g.n.)

**"CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PRECEDENTES DA TURMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. RAZOABILIDADE. IMPROVIMENTO DAS APELAÇÕES.**

1. Apelações interpostas contra sentença que julgou extinta a execução individual de sentença de sentença coletiva, na forma do art. 924, II, do CPC, condenando a parte exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um dos 5 litisconsortes, nos termos do art. 85, parágrafo 8º, do CPC.

2. Segundo restou estabelecido na decisão agravada, como no REsp 1.585.353-DF (Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO), o sindicato defendeu que a GAT, embora denominada como gratificação ostentava natureza de vencimento básico, sendo cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas, o provimento do recurso teria acolhido tal pedido, a despeito de, na conclusão do julgado, o relator ter sido expresso no sentido de "reconhecer como devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

3. A decisão do STJ não foi expressa quanto ao acolhimento da pretensão de fazer incluir a GAT no vencimento básico dos servidores. O que se decidiu, em realidade, foi que tal gratificação deveria ser estendida a todos os servidores aposentados e aos pensionistas, por não guardar relação com funções ou atividades específicas dos servidores que foram inicialmente beneficiados.

4. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

5. Precedentes da Turma, cujos fundamentos aplicam-se à hipótese dos autos: (PROCESSO: 08104011920184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 15/10/2018; PROCESSO: 08091437120184050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 30/08/2018.

6. O STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro FRANCISCO FALCÃO, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela UNIÃO, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela egrégia 1ª Seção (decisão de 9/4/2019). O Relator identificou a plausibilidade da alegação da UNIÃO "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplíce."

7. Embora o novo CPC tenha previsto um critério de aplicação específico para as hipóteses em que os honorários advocatícios pudessem ser fixados em valores irrisórios ou incompatíveis com o trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora, nada foi estabelecido expressamente para os casos em que os honorários advocatícios se mostrem excessivos e desproporcionais ao trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora. Precedente do STJ nesse sentido: REsp 1789913/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019.

8. Apelações improvidas.

(PROCESSO: 08058738620184058100, AC - Apelação Cível -, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 28/06/2019, PUBLICAÇÃO:)" (g.n.)

Cumprir destacar que a Reclamação n. 36.691/RN, em trâmite perante o C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, razão pela qual resta descabida a sua observância como paradigma para o presente julgamento.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a inexistência do pagamento das diferenças decorrentes da incidência da GAT na base de cálculo de outras verbas remuneratórias.

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUDITOR DA RECEITA FEDERAL. INCONGRUÊNCIA ENTRE TÍTULO EXECUTIVO E PEDIDO DEDUZIDO NÃO CONSTATA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE TRABALHO – GAT. INCIDÊNCIA SOBRE OUTRAS VANTAGENS. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. INCONSTITUCIONALIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÕES AINDA NÃO ENFRENTADAS PELO JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
2. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o "vencimento" – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN.
3. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda. Incabível a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União, dada a inconstitucionalidade do dispositivo.
4. As demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.
5. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
6. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencida a Juíza Federal Convocada Giselle França que dava provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a inexistência do pagamento das diferenças decorrentes da incidência da GAT na base de cálculo de outras verbas remuneratórias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001016-84.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MAZETTO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001016-84.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MAZETTO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por MAZETTO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIOS LTDA. contra suposto ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA/SP. Valorada a causa em R\$ 200.000,00.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Sustenta a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, tendo direito à compensação do indébito.

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001016-84.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MAZETTO INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão encontra-se pacificada pelo STJ, que decidiu o repetitivo 994 no seguinte sentido:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

*(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019) “*

#### Compensação

Observe que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei n. 11.457/2007 pela Lei 13.670/2018. Previa esse parágrafo único:

*“O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei.”*

O referido artigo 74 da Lei n. 9.430/1996 prevê:

*“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.”*

A revogação desse parágrafo único, portanto, significa que a compensação previdenciária pode ser realizada com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que sejam observadas as condições previstas pelo art. 26-A da Lei n. 11.457/2007, dispositivo incluído pela Lei n. 13.670/2018, cujos termos são os que seguem:

*“Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:*

*I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;*

*II - não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelos demais sujeitos passivos; e*

*III - não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).*

*§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:*

*I - o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:*

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e*

*b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e*

*II - o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:*

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e*

*b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.*

*§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.”*

Como se percebe pela dicção do dispositivo legal transcrito acima, para que o contribuinte possa compensar seus créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, diversas condições devem ser preenchidas. Essa possibilidade tem por mira contribuições sociais previstas pelo art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b", "c", da Lei n. 8.212/1991 e contribuições de terceiro, e o contribuinte deve se valer do recém-instituído e-Social, não podendo ser estendida aos demais sujeitos passivos de obrigações tributárias, nem mesmo para o empregador doméstico.

Portanto, a revogação do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 não induz à conclusão de que qualquer crédito constituído antes do advento (e da adesão) ao e-Social possa ser objeto de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; as condições impostas pela lei para tal modalidade de compensação são bem claras: não são compensáveis a) débitos apurados anteriormente ao e-Social e b) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos.

Há, portanto, restrições que tomam em conta o período de apuração das contribuições sociais e de terceiros, sendo certo que para aquelas exações anteriores à utilização do e-Social (ou para exações posteriores que serão compensadas com tributos anteriores à utilização do e-Social), a compensação nos moldes do art. 74, da Lei n. 9.430/1996 igualmente não se revela viável.

A compensação deve observar, ainda, o prazo prescricional quinquenal (artigo 168 do CTN), e o crédito do contribuinte deve ser atualizado pela taxa Selic.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO e declarar o direito da impetrante de calcular sua contribuição sobre a receita bruta (CPRB) sem a inclusão de ICMS na base de cálculo, e declarar também o direito à compensação do valor recolhido a maior de acordo com os termos constantes do voto.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. "Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019).

2. A revogação do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 não induz à conclusão de que qualquer crédito constituído antes do advento (e da adesão) ao e-Social possa ser objeto de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; as condições impostas pela lei para tal modalidade de compensação são bem claras: não são compensáveis a) débitos apurados anteriormente ao e-Social e b) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos.

3. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à apelação para JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO e declarar o direito da impetrante de calcular sua contribuição sobre a receita bruta (CPRB) sem a inclusão de ICMS na base de cálculo, e declarar também o direito à compensação do valor recolhido a maior de acordo com os termos constantes do voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004326-39.1999.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

APELADO: CASA GRANDE HOTELS A

Advogado do(a) APELADO: NELSON GOLDENBERG - SP62291

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATO VIDAL DE LIMA

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004326-39.1999.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

APELADO: CASA GRANDE HOTELS A

Advogado do(a) APELADO: NELSON GOLDENBERG - SP62291

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATO VIDAL DE LIMA

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de devedor ajuizados por CASA GRANDE HOTELS S/A em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Valorada a causa em Cr\$ 185.554.071,60.

Proferida sentença de procedência para limitar a cobrança ao montante de Cr\$ 127.784.853,48. Condenada a embargada em verba honorária fixada em 10% do valor da causa.

Apela a União. Sustenta indevido o abatimento da dívida, pois as guias de recolhimento de fls. 19/27 foram consideradas para quitar dívida da matriz, havendo equívoco no laudo pericial a esse respeito. Sustenta que a sentença se omitiu em relação à multa, que pertence ao Fundo.

A autora apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004326-39.1999.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A  
APELADO: CASA GRANDE HOTEL S A  
Advogado do(a) APELADO: NELSON GOLDENBERG - SP62291  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATO VIDAL DE LIMA

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença quanto à matéria devolvida, em síntese:

- CASA GRANDE HOTEL S.A., qualificado na inicial, propôs os presentes embargos em face da FAZENDA NACIONAL, visando desconstituir o título executivo objeto da execução fiscal autuada sob nº 98.0209065-4, movida pela embargada, de forma a desobrigá-lo ao recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço FGTS referente ao período de julho de 1993. Alega que parte dos valores inseridos na CDA foram depositados em contas vinculadas dos empregados, enquanto parte foi a eles paga diretamente, no bojo de ações movidas na Justiça do Trabalho. Assevera, ainda, que faltando na inicial discriminação exata das parcelas devidas, bem como dos critérios de atualização, deve a inicial ser reconhecida por inepta, em face do art. 840, § 1º, da CLT e arts. 282, 284 e 295, 1 e parágrafo único, do CPC. Juntou documentos;

- Tendo o valor da causa sido fixado pelo embargante, nos termos da lei, em R\$ 10.991,25 (dez mil, novecentos e noventa e um reais e vinte e cinco centavos - fl. 217), considero sanada a irregularidade pertinente à matéria e determino a anotação desse montante, nos registros correspondentes;

- Não procedem, de outro lado, os argumentos pelos quais a CDA é nula, por faltar-lhe os requisitos expostos no art. 202 do Código Tributário Nacional - CTN;

- Isso porque, observada a CDA em questão, logo se nota nela estarem inseridos todos os elementos exigidos para sua existência: nome das partes; valor originário do débito; origem, natureza e fundamento legal da dívida; critério de cálculo dos juros, multa de mora e demais encargos legais; data de inscrição da dívida, bem como a indicação de sujeitar-se a dívida à atualização monetária;

- Pretende a CEF a satisfação de créditos relativos ao FGTS, pertinentes ao mês de julho de 1993, a cujo respeito a fiscalização, levada à cabo em 25.09.95, entendeu não ter havido integral recolhimento;

- Por entender quitada a dívida, a executada embargou a execução alegando, senão o pagamento direto aos empregados, por conta das ações por eles propostas na Justiça do Trabalho, a quitação indireta, mediante efetivo depósito, embora intempestivo, na conta do Fundo. Forneceu, ainda, o rol dos empregados em cada situação (fls. 03/05);

- A CEF rebateu alegando não fazer sentido que, autuada a empresa mais de dois anos depois do fato, só depois a devedora tê-las adimplido, assim como nega a eventual desconsideração de qualquer conduta anterior tendente à quitação. Salientou, ainda, a inércia da embargante na fase administrativa, assim como colocou em dívida os documentos de fls. 19/27, por apontarem o CGC da matriz da executada;

- Sem responder ao primeiro questionamento, a embargante atacou o segundo asseverando a irrelevância de eventuais irregularidades formais diante do efetivo pagamento dos empregados;

- Pois bem, quanto ao CGC, embora a perícia ressalte sua posterior mudança para o Guarujá, confirmou-se a indicação, nos documentos, do número pertinente à matriz, sediada em São Paulo (fl. 280);

- De qualquer forma, comprovado corresponder o débito recolhido, efetivamente, a funcionários da filial - executada, como ocorre (basta confrontar os nomes constantes nos anexos ao laudo), entendendo superada essa questão, por ser descabido ignorar o pagamento da dívida, somente porque o foi por terceiro;

- Por outro lado, quanto à apuração da dívida, registro que, consoante o Sr. perito (Es. 322/325), ele procedeu à análise de todas as folhas de pagamento, acordos homologados pela Justiça do Trabalho e guias de pagamento comprovados, relativos ao período;

- Ao fazê-lo, esclarece, relacionou todos os empregados pela totalidade do salário recebido no Anexo 1 do laudo, enquanto, no Anexo 2, fez anotar a totalidade das guias referentes aos empregados ali nominados, com relação aos quais, portanto, houve o efetivo recolhimento;

- Com relação aos débitos quitados na Justiça do Trabalho, prossegue, em todos esses acordos houve a efetiva quitação das verbas do FGTS, nos termos discriminados no laudo;

- Com isso, resta evidenciado, como concluiu o Sr. Perito, não terem os recolhimentos considerados, deduzidos no laudo, sido "abatidos na composição da CDA" (fl. 324);

- O mesmo, aliás, pode-se dizer com relação aos pagamentos diretos feitos aos empregados, em decorrência de acordo na Justiça Trabalhista, quanto aos quais afirma o expert: os pagamentos "não foram abatidos no cômputo da CDA";

- Diante dessas respostas, portanto, perde fundamento o questionamento da embargada, segundo o qual, sendo esses documentos anteriores à lavratura da autuação já teriam sido considerados pelo agente fiscal;

- As respostas produzidas pelo expert e não refutadas tecnicamente pelas partes deixa claro que, independentemente da data, esses recolhimentos, comprovados, não foram abatidos da dívida no momento da composição da CDA;

- Desse modo, impende proceder ao efetivo desconto, tal como propugnado no laudo;

- Conforme este, o débito totalizava, na época, segundo a fiscalização, Cr\$ 185.554.071,60 (cento e oitenta e cinco milhões, quinhentos e cinquenta e quatro mil e setenta e um cruzeiros e sessenta centavos), enquanto os pagamentos alcançaram Cr\$ 17.060.750,17 (dezesete milhões, sessenta mil, setecentos e cinquenta cruzeiros e dezesete Centavos) e o valor pertinente aos acordos homologados pela Justiça do Trabalho Cr\$ 40.708.467,95 (quarenta milhões, setecentos e oito mil, quatrocentos e sessenta e sete cruzeiros e noventa e cinco Centavos).

- Há, assim, ainda, um saldo remanescente de Cr\$ 127.784.853,48 (cento e vinte e sete milhões, setecentos e oitenta e quatro mil, oitocentos e cinquenta e três cruzeiros e quarenta e oito centavos), consoante discriminado na fl. 281;

- Esse, pois, o valor que, em princípio, deve ser considerado no título executivo;

- Eventual alegação de excesso de multa e juros de mora não prospera, estando formulada em termos genéricos, e, portanto, dissociada do comando do art. 333, I, do CPC;

- Por outro lado, não há ilegalidade na atualização das verbas devidas a título de multa, como já atestou o E. STF nas RTJ 81/878, 82/960 e 87/575, pois, hipótese contrária, haveria enriquecimento ilícito da embargante, vedado em nosso direito.

A União sustenta ser indevido o abatimento da dívida, pois as guias de recolhimento de fls. 19/27 foram consideradas para quitar dívida da matriz, havendo equívoco no laudo pericial a esse respeito. Sustenta que a sentença se omitiu em relação à multa, que pertence ao Fundo.

Ora, irretocável a sentença.

Conforme consignou o Juiz, a apuração dos valores pagos se deu em relação a cada funcionário da embargante, sendo irrelevante o fato de o recolhimento ter ocorrido pela matriz.

De outro lado, excluídos da cobrança apenas os valores já recolhidos, apurou-se saldo remanescente, no qual, supõe-se, a própria exequente já incluía o valor da multa pertencente ao Fundo.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTOS APURADA EM PERÍCIA. MULTA PERTENCENTE AO FUNDO.

1. Conforme consignou o Juiz, a perícia apurou os valores pagos em relação a cada funcionário da embargante, sendo irrelevante o fato de o recolhimento ter ocorrido pela matriz.
2. De outro lado, excluídos da cobrança apenas os valores já recolhidos, apurou-se saldo remanescente, no qual, supõe-se, a própria exequente já incluía o valor da multa pertencente ao Fundo.
3. Apelação desprovida.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024126-69.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LEILA LINERO ALMEIDA, LEIKO KOMAKI, LEILA SANTANA CARDOSO SEGATO, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, LENIR RAMOS DE LIMA, LEONOR ALVES LEAO, LETICIA LELIA PASTORE YAZIGI, LEYLA FARINA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, LEILA LINERO ALMEIDA, LEIKO KOMAKI, LEILA SANTANA CARDOSO SEGATO, LENIR RAMOS DE LIMA, LEONOR ALVES LEAO, LETICIA LELIA PASTORE YAZIGI, LEYLA FARINA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

---

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2.017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024126-69.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou "ex-officio" da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

1. *Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

2. *Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

3. *Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

4. *Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inocorrência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de "dar andamento" ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do exposto requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIACÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015804-04.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ORTOMEDIC DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS MEDICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DENIS CROCE DA COSTA - SP221830-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015804-04.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ORTOMEDIC DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS MEDICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DENIS CROCE DA COSTA - SP221830-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **ORTOMEDIC DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS MÉDICOS LTDA** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por ela em face do **INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL - INPI** objetivando a declaração de violação de seu direito à emissão de certificado de registro de marca, decorrente do arquivamento do respectivo processo administrativo pela ré.

Narra a autora em sua inicial que requereu o registro de sua marca junto ao INPI em 22/11/2005, o que foi indeferido em 06/11/2007, com fundamento no art. 124, XIX da Lei de Propriedade Industrial. Diz que recorreu e logrou reverter a decisão administrativamente, após oito anos. Afirma que, com o deferimento, efetuou os pagamentos das retribuições pelos primeiros decênios, valendo-se de Guia de Recolhimento da União – GRU emitidas pelo próprio site da requerida, vindo a pagá-las antes de seu vencimento. Sustenta que, no entanto, os pagamentos não foram devidamente processados, razão pela qual o INPI teria arquivado definitivamente o processo administrativo (Num. 40585125 – pág. 03).

Contestação pelo INPI (Num. 40585235 – pág. 02/06).

Em sentença publicada em 20/10/2017, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao recolhimento integral das custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa (Num. 40585237 – pág. 03/06 e Num. 40585238 – pág. 02).

Embargos de declaração opostos pela autora foram rejeitados (Num. 40585239 – pág. 01/11 e Num. 40585241).

A parte autora apela para ver o seu pedido inicial acolhido (Num. 40585242/17).

Contrarrazões pelo INPI (Num. 40585243 – pág. 03/08).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de violação de seu direito à emissão de certificado de registro de marca, decorrente do arquivamento do respectivo processo administrativo pela ré.

O Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos (Num. 40585237 – pág. 05/06):

“(...)

*O artigo 162 da Lei de Propriedade Industrial dispõe que o pagamento das retribuições, e sua comprovação, relativas à expedição do certificado de registro e ao primeiro decênio de sua vigência, deverão ser efetuados no prazo de 60 (sessenta) dias contados do deferimento.*

*O item 3.10 do Manual de Marcas determina que tal prazo seja contado a partir da data de publicação do deferimento na Revista de Propriedade Industrial (RPI). O mesmo item dispõe ainda que uma vez recolhidas as retribuições no devido prazo legal, o registro será concedido, passando a vigorar por dez anos a partir da data da concessão.*

*O mesmo item dispõe que, caso não sejam recolhidas as taxas finais no prazo legal, o pedido será arquivado, encerrando-se a instância administrativa.*

*No caso em tela, verifica-se que o pedido de registro foi deferido, com ressalvas, em sede de recurso administrativo, e que tal decisão foi publicada na RPI nº 2343 em 01.12.2015 (fl. 18).*

*Consoante comprovantes juntados às fls. 29/36, o pagamento das retribuições devidas ocorreu apenas em 08.04.2016, portanto, após o decurso do prazo de 60 dias previsto em lei.*

*Assim, diferentemente do que afirma a autora, não houve o recolhimento tempestivo das retribuições legalmente exigidas, sendo de rigor o arquivamento do processo administrativo, nos termos das disposições constantes da Resolução INPI nº 142/2014.*

*Desta forma, uma vez que não restou demonstrada a abusividade ou nulidade no procedimento administrativo, improcede a pretensão autoral.*

(...)”.

Contra a sentença insurge-se a autora aduzindo que efetuou os pagamentos das retribuições pelos primeiros decênios, valendo-se de Guia de Recolhimento da União – GRU emitidas pelo próprio site da requerida, vindo a pagá-las antes de seu vencimento; no entanto, os pagamentos não teriam sido devidamente processados, razão pela qual o INPI teria arquivado definitivamente o processo administrativo.

Pois bem

Inicialmente, cumpre registrar que a matéria está disciplinada pela Lei nº 9.279/1996 nos seguintes termos:

*Art. 161. O certificado de registro será concedido depois de deferido o pedido e comprovado o pagamento das retribuições correspondentes.*

*Art. 162. O pagamento das retribuições, e sua comprovação, relativas à expedição do certificado de registro e ao primeiro decênio de sua vigência, deverão ser efetuados no prazo de 60 (sessenta) dias contados do deferimento.*

*Parágrafo único. A retribuição poderá ainda ser paga e comprovada dentro de 30 (trinta) dias após o prazo previsto neste artigo, independentemente de notificação, mediante o pagamento de retribuição específica, sob pena de arquivamento definitivo do pedido.*

*Art. 163. Reputa-se concedido o certificado de registro na data da publicação do respectivo ato.*

*Art. 164. Do certificado deverão constar a marca, o número e data do registro, nome, nacionalidade e domicílio do titular, os produtos ou serviços, as características do registro e a prioridade estrangeira.*

A prevalecer a tese recursal, de fato, se trataria de equívoco no processamento do pagamento pelo INPI, ilícito que importaria em violação ao direito subjetivo da autora à concessão de certificado de registro de marca.

Não obstante, a análise dos autos revela que, deferido em 01/12/2015 o pedido de registro de marca formulado pela requerente, a parte deixou de demonstrar ter diligenciado, tempestivamente, pela emissão de Guia de Recolhimento da União-GRU e efetuado o pagamento dentro do prazo de sessenta ou de noventa dias previsto no art. 162, caput e parágrafo único, da Lei nº 9.279/1996; de modo diverso, consta dos autos que houve emissão – em data não especificada – de GRU com vencimento em 08/04/2016, sem que conste a efetiva data do pagamento (Num. 40585127 – pág. 04 e 05).

Cumpre consignar que, mesmo na hipótese de ter a requerente providenciado, tempestivamente, a emissão da guia em questão, e de o documento ter sido elaborado com data de vencimento posterior ao limite legal máximo de noventa dias, caberia à autora providenciar o pagamento dentro deste período, eis que a obrigação decorre expressamente da lei.

Registre-se, ainda, que a requerente fora intimada para especificar as provas que pretendia produzir, ocasião em que se limitou a reiterar os seus argumentos (Num. 40585236 – pág. 01 e 02/08).

Desta forma, de rigor concluir que a parte autora deixou de demonstrar o pagamento das retribuições previsto no art. 161 da Lei nº 9.279/96, bem como não se desincumbiu do ônus de comprovar, sequer minimamente, que o INPI tenha dado causa à intempestividade de seu pagamento – enquanto fatos constitutivos de seu direito (art. 373, I, do Código de Processo Civil de 2015) –, sendo de rigor a manutenção da sentença de improcedência de seu pedido.

Considerando que a decisão foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pela parte apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e majorar os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa.

---

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. PEDIDO DE REGISTRO DE MARCA. DEFERIMENTO. PAGAMENTO DE RETRIBUIÇÕES NÃO DEMONSTRADO PELA AUTORA. ART. 161 C.C. ART. 162, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.279/1996. ALEGAÇÃO DE QUE O INPI TERIA DADO CAUSA À INTEMPESTIVIDADE DO PAGAMENTO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de violação de seu direito à emissão de certificado de registro de marca, decorrente do arquivamento do respectivo processo administrativo pela ré.

2. Deferido, em 01/12/2015, o pedido de registro de marca formulado pela requerente, a parte deixou de demonstrar ter diligenciado, tempestivamente, pela emissão de Guia de Recolhimento da União-GRU e efetuado o pagamento dentro do prazo de sessenta ou de noventa dias previsto no art. 162, caput e parágrafo único, da Lei nº 9.279/1996; de modo diverso, consta dos autos que houve emissão – em data não especificada – de GRU com vencimento em 08/04/2016, sem que conste a efetiva data do pagamento.

3. A parte autora deixou de demonstrar o pagamento das retribuições previsto no art. 161 da Lei nº 9.279/96, bem como não se desincumbiu do ônus de comprovar, sequer minimamente, que o INPI tenha dado causa à intempestividade de seu pagamento – enquanto fatos constitutivos de seu direito (art. 373, I, do Código de Processo Civil de 2015) –, sendo de rigor a manutenção da sentença de improcedência de seu pedido.

4. Honorários advocatícios devidos pela parte apelante majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.

5. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e majorar os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004266-82.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LORENZO GIUSEPPE FRANZERO  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004266-82.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LORENZO GIUSEPPE FRANZERO  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **LORENZO GIUSEPPE FRANZERO** contra sentença em que se acolheu impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela **UNIÃO FEDERAL**, sob o argumento de que a parte exequente não integra o rol de servidores públicos federais substituídos pelo sindicato autor da ação na qual se formou o título executivo judicial.

Em sentença publicada em 23/01/2019, o Juízo de Origem acolheu a impugnação ofertada pela União Federal e julgou improcedente o pedido deduzido no cumprimento de sentença, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados nas alíquotas mínimas previstas nos incisos I e II do § 3º do artigo 85 do CPC/2015, aplicáveis sobre o valor atualizado da causa (Num. 88033468 – pág. 51/54 e 55).

Embargos de declaração opostos pelo requerente foram rejeitados (Num. 88033468 – pág. 56/61 e Num. 88033469 - pág. 01 e 10/11).

A parte exequente apela para ver reduzida a verba honorária fixada em sentença para o patamar de 1% sobre o valor atualizado da causa, por entendê-lo compatível com o trabalho realizado pelos advogados da executada (Num. 88033469 – pág. 13/28).

Contrarrazões pela União (Num. 88033469 – pág. 32/38).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004266-82.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LORENZO GIUSEPPE FRANZERO  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EXECUÇÃO DO JULGADO. RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sobre a extensão dos efeitos da sentença proferida em ação coletiva, o Código de Defesa do Consumidor, em caso de procedência da ação coletiva, a decisão possui efeito erga omnes ou ultra partes, exceto na hipótese dos autores de ações individuais não pleitearem a suspensão do feito no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

2. No caso concreto, contudo, o pleito da ora apelante encontra óbice na determinação constante do título executivo, que restringe expressamente os efeitos da sentença aos substituídos arrolados na ação coletiva, in verbis: "A presente decisão beneficia exclusivamente os substituídos constantes da nominata de fl. 81-175 dos autos". Desta feita, tendo em vista a existência de coisa julgada sobre tal questão, a exequente carece de legitimidade para promover a execução do referido título executivo.

3. Saliente-se que, inobstante a existência de ação declaratória (Processo n.º 0003343-56.2016.4.03.6100) questionando a restrição constante do título executivo, não há informação de que tenha sido concedida tutela antecipada naquela demanda. No mais, não há respaldo legal para o pedido de sobrestamento até o julgamento da mencionada ação, uma vez que não há relação de conexão ou continência entre as referidas demandas.

4. **Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).**

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJe 20.05.2019) (grifos nossos)

No caso concreto, o valor da causa é elevado, de R\$ 674.935,86 (seiscentos e setenta e quatro mil, novecentos e trinta e cinco reais e oitenta e seis centavos) em fevereiro de 2016 (Num. 88033465 - pág. 22).

Desta forma, tenho que a fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato, ante a expressa limitação constante do título executivo), sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.

Assim, e considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente em aplicação de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPRESSA RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. REQUERENTE QUE NÃO INTEGRA O ROL DE SUBSTITUÍDOS. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. EQUIDADE. ART. 85, §§ 2º E 8º DO CPC/2015. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Precedente desta Corte.

2. A fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.

3. Considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente em aplicação de tese de direito (impossibilidade de cumprimento de sentença por servidor público federal não constante do rol de substituídos em ação coletiva movida por sindicato), bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

4. Apelação parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013844-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FLAVIO SILVA BARBOSA, ERICA REJANE BAPTISTA BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013844-47.2017.4.03.6100

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 629/2516

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: FLAVIO SILVA BARBOSA, ERICA REJANE BAPTISTA BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL e REEXAME NECESSÁRIO** contra sentença proferida em Mandado de Segurança impetrado por **ERICA REJANE BAPTISTA BARBOSA e FLAVIO SILVA BARBOSA** objetivando a concessão da segurança para o cancelamento de cobrança de laudêmio.

Deferida a liminar para suspender a exigibilidade das cobranças lançadas RIP 7047.0100945-17 pela autoridade impetrada a título de laudêmio, bem como para determinar que a impetrada não instaure procedimento para a sua cobrança por outros meios com imposição de multa e encargos decorrentes da mora (Num. 92165999).

A autoridade impetrada informou ter dado cumprimento à decisão liminar (Num. 9216606).

Em sentença datada de 18/01/2019, o Juízo de Origem concedeu a segurança para reconhecer a inexistência do laudêmio discutido nos autos, confirmando a liminar. Sem condenação em honorários (Num. 92166015).

A União apela para ver denegada a segurança, sustentando que não houve a constatação do recolhimento do laudêmio, de sorte que não se deflagrou o decurso do prazo decadencial ou prescricional (Num. 92166030).

Contrarrazões pela parte impetrante (Num. 92166284).

Manifestação do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (Num. 119707338).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013844-47.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FLAVIO SILVA BARBOSA, ERICA REJANE BAPTISTA BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, com o fim de se preservar o encadeamento das operações.

É o que se extrai no artigo 237, da Lei nº 6.015/73, "verbis":

"Ainda que o imóvel esteja matriculado, não se fará registro que dependa da apresentação de título anterior, a fim de que se preserve a continuidade do registro."

Discorrendo sobre tal princípio, Walter Ceneviva pontua que "o registro é sequencial, como deflui do princípio da continuidade, sobre o qual se assenta o núcleo da segurança a que faz menção o art. 1º da Lei nº 6.015... O rigoroso aperfeiçoamento a esse princípio dá característica distintiva ao sistema brasileiro. Desde 1928, quando editado o Decreto n. 18.542, a sequencialidade está inserida expressamente no ordenamento nacional regulador do registro de imóveis" (Lei dos Registros Públicos Comentada, Ed. Saraiva, 4ª ed., 1983, pág. 515).

No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.

Registre-se, ainda, que o fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.

No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

Por vez ocorre que "A" cede o imóvel para "B", que o cede para "C" e ao fim, "A" é chamada a conferir escritura para "C", dando conhecimento, nesse último momento, à UF, das transações anteriores, então secretas para a SPU.

Importante destacar, nesse ponto, particularidades próprias do sistema registral brasileiro.

Como se sabe, três grandes sistemas de aquisição de propriedade vigoram nos ordenamentos jurídicos do mundo ocidental: o primeiro, o sistema francês, considera como elemento de transmissão da propriedade o contrato (solo consensu), tendo o registro imobiliário efeito meramente publicitário, mas não constitutivo; o segundo, sistema alemão, em que se considera que a transmissão da propriedade apenas se constitui com o registro do título em cadastro de imóveis, com a característica de que uma vez efetuado o registro, não se pode alegar qualquer vício no contrato de origem, prevalecendo o registro sobre qualquer questionamento de vício originário do título adquirido; já o sistema brasileiro, denominado misto ou eclético, prevalece desde o Código Civil de 1916, anotando FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO as seguintes particularidades:

"Para nós, o registro é constitutivo do direito real sobre coisa imóvel. É ele que converte o título, gerador de simples direito de crédito, em direito real, irradiando seus efeitos contra todos. Neste ponto, aproxima-se do sistema alemão. A diferença, porém, está no fato do registro em nosso sistema ter a natureza de ato jurídico causal, pois permanece vinculado ao título que deu origem. Invalidado o título, invalida-se o registro." (CÓDIGO CIVIL COMENTADO, Coordenador MINISTRO CEZAR PELUSO, Ed. MANOLE, 14a. Ed., 2.020, pág. 1166).

Partindo-se dessa premissa, de que o título translativo de propriedade possa ser infirmado, não obstante o registro, é que o nosso sistema estatuiu diversos "princípios registrários": tendentes a garantir, em última instância, a realidade da transmissão da propriedade imóvel, dentre eles o "princípio da inscrição", o da "fê pública", o da "publicidade" e, a corroborar e afirmar tais princípios, o "princípio da continuidade", por meio do qual se torna imperativo que o registro faça menção a toda a cadeia dominial ao longo do tempo, considerando-se como ato de transmissão como individualizado, de sorte a permitir a aferição da fê pública, da publicidade e da legalidade, dado que dessa cadeia causal poderá resultar questionamentos acerca da validade de uma ou algumas dessas transmissões.

A Doutrina assim identifica e justifica a observância do princípio da continuidade:

"O princípio da continuidade, também chamado trato sucessivo e trato contínuo, está previsto nos arts. 195 e 237 da Lei 6.015/73. Expressa a regra que ninguém pode dispor de direitos que não tem, ou de direitos de qualidade e quantidade diversas dos quais é titular. Diz que, em relação a cada imóvel, deve haver uma cadeia de titularidade, à vista da qual só se fará a inscrição de um direito se o outorgante dele aparecer no registro como seu titular. ... **Funciona o registro imobiliário como os elos de uma corrente, um encadeado no outro, sem saltos nem soluções, de tal modo que toda titularidade sobre o imóvel apareça concatenada com a anterior e a sucessiva"**  
(FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, ob. Cit. Pág. 1214/1215).

Destarte, havendo notícia, na escritura, de um encadeamento de transmissões, cada qual se considera uma transação independente e submissa aos encargos daí decorrentes; registre-se que é precisamente a partir da escritura pública que a União toma conhecimento do encadeamento de transmissões, até então no recôndito das partes envolvidas.

E é precisamente a partir desse conhecimento que estará a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário.

Não é outro o entendimento que se verifica na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica o seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENEFITÓRIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.
2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.
3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas.
4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.
5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o **fato gerador da devida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.**
6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.
7. Recurso especial conhecido e não provido.  
(STJ, REsp nº 1.257.565/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE: 30/08/2011) (destaquei).

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. INTERESSE DE AGIR DOS ADQUIRENTES DE DOMÍNIO ÚTIL DO IMÓVEL. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO. CIÊNCIA, PELA UNIÃO, DA ALIENAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O laudêmio possui natureza propter rem, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.
2. Basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição. Precedente desta Corte.
3. Ainda que assim não fosse, resta evidente o interesse de agir dos impetrantes quanto à discussão judicial sobre ser devida, ou não, a cobrança de laudêmio fundada em transferência onerosa do domínio útil do imóvel por eles adquirido, já que, a persistir a exigência dos valores pela União, futuras transmissões deste domínio útil poderão ser obstadas em razão de tais pendências, nos termos do artigo 3º, § 2º, I, "b" do Decreto-Lei nº 2.398/87.
4. De rigor, portanto, a reforma da sentença para se reconhecer a legitimidade dos impetrantes para propor a presente ação.
5. **Os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura. No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.**
6. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.
7. A prevalecer a tese recursal, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.
8. No caso concreto, a escritura de venda do domínio útil aos impetrantes foi levada a registro em 22/06/2016; embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 16/09/2017, de sorte que certamente não decorreu o prazo prescricional quinquenal para constituição do crédito.
8. Sentença reformada para se reconhecer a legitimidade ativa ad causam dos impetrantes e, no mérito, se rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.
9. Apelação parcialmente provida.  
(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 5015355-80.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 11/02/2020, e-DJF3: 19/02/2020) (destaquei).

E não poderia ser de outro modo, já que, a prevalecer a tese da parte autora, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.

Desta forma, considerando que, no caso concreto, a escritura de venda do domínio útil foi levada a registro em 05/01/2015 e que, embora não conste dos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 01/09/2017, certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal (Num. 92165988 - pag. 06/13 e 14/15).

Por tais razões, de rigor o reconhecimento de que não se operou a decadência nem a prescrição no caso concreto.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação e ao reexame necessário para denegar a segurança, sem condenação em honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

## EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. LAUDÊMIO. TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL E PRESCRICIONAL. DATA DO CONHECIMENTO DAS TRANSAÇÕES PELA UNIÃO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.

1. No caso dos autos, pretende a autora a anulação de débito referente a laudêmio, por entender ter ocorrido prescrição.
2. O prazo decadencial para lançamento do débito de laudêmio só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.
3. Havendo notícia, na escritura, de um encadeamento de transmissões, cada qual se considera uma transação independente e submissa aos encargos daí decorrentes; registre-se que é precisamente a partir da escritura pública que a União toma conhecimento do encadeamento de transmissões, até então no recôndito das partes envolvidas. E é precisamente a partir desse conhecimento que estará a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário.
4. No caso concreto, a escritura de venda do domínio útil foi levada a registro em 05/01/2015 e, embora não conste dos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 01/09/2017, de sorte que certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal.
5. De rigor o reconhecimento de que não se operou a decadência nem a prescrição no caso concreto.
6. Sentença reformada para se denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).
7. Apelação e reexame necessário providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação e ao reexame necessário para denegar a segurança, sem condenação em honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/2009), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024176-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUCESSOR: UNIÃO FEDERAL

SUCESSOR: MIRNA LOI SILVA, MIRNA WEHBE, MISAEL KAMAKURA, MOISES BERNARDO DA SILVA, MONICA HELENA SOLT ZORZETTO, MONICA DOS SANTOS PINTO

CORAZZARI, MONICA FUREGATTI, MONICA GERBER BOSSOLAN, MILTON GERMANO DE OLIVEIRA FILHO, MONICA SAURA

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

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024176-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL

SUCESSOR: MIRNA LOI SILVA, MIRNA WEHBE, MISAE KAMAKURA, MOISES BERNARDO DA SILVA, MONICA HELENA SOLTI ZORZETTO, MONICA DOS SANTOS PINTO CORAZZARI, MONICA FUREGATTI, MONICA GERBER BOSSOLAN, MILTON GERMANO DE OLIVEIRA FILHO, MONICA SAURA

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

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da União em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes da petição inicial, para condenar a ré a pagar aos autores os valores relativos à aplicação do índice de 3,77%, correspondente a 7/30 do índice de 16,19% referentes à variação do IPC do trimestre anterior, incidentes sobre suas remunerações relativas a abril e maio de 1988, não cumulativamente, o que inclui o vencimento básico, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste, consoante restou decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº. 990.284/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973. Determinou o Magistrado, que o montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº. 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, e julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, al. 17/11/2017). Fixou a sucumbência recíproca, condenando ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

A União apelou, sustentando, em razões, em suma, a nulidade da sentença, eis que: a determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados deveria ter ocorrido em despacho saneador e não em sentença, pois o saneamento ou não do vício implicaria diretamente no resultado da sentença e na fixação das verbas de sucumbência, portanto a subtração da fase saneadora lhe trouxe prejuízos a justificar a decretação da nulidade da sentença. Pugna pela extinção do processo sem julgamento do mérito com fundamento no art. 330 do CPC, pois as procurações foram outorgadas há mais de 28 anos e o substabelecimento genérico acostados são insuficientes para demonstrar a regular representação processual dos autores; a falta de interesse de agir dos autores, pois, conforme a informação do TRT da 2ª Região, as diferenças das URPs dos meses de abril a maio de 1988 foram quitadas administrativamente junto aos magistrados e aos servidores do Tribunal em folhas extras de pagamento de restos a pagar e exercícios anteriores, cujos créditos ocorreram em abril de 1990, fevereiro de 1992 e abril de 1992; a inércia do autor em promover o andamento processual eis que, no caso, não há incidência da Súmula 106/STJ. Logo, incide a prescrição na sua integralidade, conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Argumenta a apelante que se tratando de ação de cobrança de valores pretéritos, relativos a diferenças de vencimentos ocorridas no período de abril a maio de 1988, e a União Federal foi citada em 05 de abril de 2017, passaram-se quase 29 anos entre a data do nascimento do direito de ação e a citação, portanto ocorreu a prescrição do direito de ação na sua integralidade, posto que não se tratar de prestações periódicas;

Ao fim, impugna a aplicação do índice de correção monetária pelo IPCA-E, eis que viola o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, que prevê o uso da TR a contar de julho/2009 como índice de correção monetária nas condenações da União, e que não foi tido como inconstitucional pelo STF nas ADIs 4357 e 4425 nesta fase do feito (mas apenas no período de expedição dos precatórios) em relação aos índices de correção monetária. Impõe-se, assim, a reforma da r. sentença, de modo a ser aplicado o art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com uso da TR a contar de julho/2009, para a correção monetária do débito. Requer a fixação dos honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024176-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL

SUCESSOR: MIRNA LOI SILVA, MIRNA WEHBE, MISAE KAMAKURA, MOISES BERNARDO DA SILVA, MONICA HELENA SOLTI ZORZETTO, MONICA DOS SANTOS PINTO

CORAZZARI, MONICA FUREGATTI, MONICA GERBER BOSSOLAN, MILTON GERMANO DE OLIVEIRA FILHO, MONICA SAURA

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

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-offício' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

*“AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."*

*2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".*

*3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.*

*4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à incoerência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.*

*5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).*

*6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.*

*7. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)“*

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merecer prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez determinada pelo C. Supremo Tribunal Federal a devolução dos autos ao Juízo de Primeiro Grau, e diante do expresso requerimento de citação da ré, constante da petição inicial, não se fazia necessário à parte autora promover atos e diligências para o prosseguimento do feito, ficando, assim, caracterizada a hipótese preconizada no enunciado da Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

*"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%, CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inócência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRALISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDADO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contramina ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDADO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431  
AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431  
AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

3. Agravo instrumento desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contramina ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSADA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSADA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminita ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEI FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukani.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSADA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSADA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apelo, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contramina ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSADA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISI - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse nº 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse nº 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse nº 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos nº 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos nº 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse nº 0112715-59.1964.4.03.6100.

2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos nº 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos nº 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

3. Agravo instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELE FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELE FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Aggravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSADA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse nº 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse nº 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse nº 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos nº 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos nº 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse nº 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos nº 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos nº 0108996-30.1968.4.03.6100 - devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que tramitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contramina ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELE FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) Agravado: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) Agravado: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) Agravado: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) Agravado: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) Agravado: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) Agravado: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) Agravado: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) Agravado: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) Agravante: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANTONIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) Agravado: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) Agravado: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) Agravado: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) Agravado: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) Agravado: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) Agravado: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) Agravado: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) Agravado: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) Agravante: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) Agravado: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) Agravado: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) Agravado: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) Agravado: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) Agravado: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) Agravado: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) Agravado: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) Agravado: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) Agravado: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) Agravante: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contramina ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.403.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.403.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEAO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011

Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637

Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311

Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por CARLOS DOLACIO, em face de decisão que determinou o desapensamento de outros feitos possessórios que transitavam em apartado, bem como indeferiu o pedido de reintegração de posse efetuado pelo Agravante sob o fundamento de que não é parte na presente reintegração, devendo, se for o caso, manifestar-se nos autos correspondentes ao seu direito.

Aduz o agravante, em síntese, que tem legitimidade para a presente ação e que os feitos devem continuar tramitando em apenso, pois são conexos, devendo-se evitar decisões conflitantes.

Contraminuta ao recurso (Id3753923).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006508-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS DOLACIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DO NASCIMENTO NOZUMA - SP234826, JOSE GUILHERME BRAGA TEIXEIRA - SP19431

AGRAVADO: JUSTINIANO SALVADOR DOS SANTOS, ISAO NICHIOKA, MOACYR FERREIRA DE ANDRADE, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO, APARECIDO CARDOSO DA SILVA, ULICES ROSA DA SILVA, GERALDO TRISTÃO DE CAMARGO, APARECIDO DE PAULA, PEDRO FERREIRA DE SOUZA, PEDRO DA SILVA RIBEIRO, MOISES REZENDE DA SILVA, BENEDITO PEREIRA DA SILVA, BENEDITO DO NASCIMENTO, JOAQUIM ANOTNIO COSTA, JOSE DOMINGOS DE PAULA, JOSE MARIA SOUZA, JULIO PROCOPIO, LUIZ DO NASCIMENTO, SEBASTIAO DIONIZIO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, ANTENOR CHILANO, BENEDITO RIBEIRO, ILDA RODRIGUES JANUARIO, SEBASTIAO MANTOVANI DE CAMPOS, ADELINO DE SOUZA, FRANCISCO DA SILVA, OVIDIA GONÇALVES, SEBASTIAO GUILHERME DA SILVA, JOSE BENEDITO DO NASCIMENTO FILHO, VICENTE JOSE DA SILVA, JOSE AUGUSTO DANTAS, SEBASTIAO EVARISTO FILHO, RENATO FERREIRA DA SILVA, JOSE ROSA DA SILVA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA, FERNANDO FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO, JOSE LUCAS BATISTA, JOSE DOS SANTOS LIMA, LUIZ DA SILVA, ERCIO OLIVEIRA SANTOS, VICENTE DO NASCIMENTO, ARNALDO XAVIER DOS SANTOS, YVONE MOTTA SANTOS, JOAO EVANGELISTA DE SOUZA, SILVIO GONÇALVES DOS SANTOS, JOSE GENTIL DE ALMEIDA, HISSASHI ONO, KAZUMA SHIMIZU, KEIJI MINAKAWA, HIDENORI SASSAKI, HIROSHI MIZUKAMI, ROMEU FADUL, HOSNE ELIAN FADUL, JOSE ANTONIO MORAES FILHO, JOSE IRAI DOS SANTOS, MILTON LEO DE SOUZA DUARTE, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO DE CARVALHO ACCACIO - SP14793  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO YOSHIRO HARADA - SP19611, JOSE DOMINGOS MARUCCI - SP16011  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE COSTA - SP60637  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA AKIKO GUSHIKEN - SP119031-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE PEREIRA LISO - SP135637  
Advogado do(a) AGRAVADO: HIDELEY FRATINI - SP54878  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO CANIZARES - SP10423, MILTON SAAD - SP16311  
Advogados do(a) AGRAVADO: EGIDIO ROMERO HERRERO - SP89212, MAURO JOSE IOZZO ROMERO - SP83954  
Advogado do(a) AGRAVADO: ITAGIBA ALFREDO FRANCEZ - SP43368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apesar de muito confusa, pelo que se pode compreender da minuta de agravo de instrumento, o recorrente insurge-se contra a decisão proferida em sede da ação de reintegração de posse n.º 0108996-30.1968.4.03.6100, mediante a qual foi indeferido o seu pleito de prosseguir a execução nos autos onde se apresentou como sendo parte ativa e com legitimidade para tanto ante sua pretensa condição de sucessor legal dos autores Hissashi Ono e Hiroshi Mizukami.

Referida ação tramitaria conexa com a ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100, ajuizada por Isao Nichioka.

A decisão não tratou de litisconsórcio, legitimidade ou sucessão processual, razão pela qual tais argumentos não serão analisados em sede do presente recurso.

Ao que se verifica, de fato, o Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.

Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Agravante não é parte na presente ação de reintegração de posse, que trata de imóvel distinto daquele que é objeto da ação de reintegração de posse n.º 0112715-59.1964.4.03.6100.
2. Logo, não há como se proceder a fase de execução de sentença conjunta das reintegrações de posse - autos n.º 0112715-59.1964.4.03.6100 e autos n.º 0108996-30.1968.4.03.6100 – devendo o Agravante fazer seus requerimentos nos autos da ação pertinente, conforme consignado na decisão recorrida.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0004686-90.2012.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RETIFICA REALSALTA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP153723-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0004686-90.2012.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RETIFICA REALSALTA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP153723-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela autora, RETÍFICA REALSALTA, contra sentença que extinguiu ação anulatória, de rito ordinário, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do CPC/73, em virtude da ocorrência de litispendência, condenando ainda a autora a pagar honorários advocatícios fixados “em 2% do valor da causa, com base no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil”. Valorada a causa em R\$ 500.000,00, em 22/05/2012 (data do ajuizamento da ação).

Inconformada, sustenta a apelante que:

- a) “se não houve apreciação da questão de fundo no Mandado de Segurança e, nem incidentalmente nos Embargos à Execução – este excluído por litispendência com aquele -, inadmissível admitirmos a ocorrência de litispendência com os Embargos à Execução”;
- b) “no Mandado de Segurança (fls. 191/221), a nulidade do ato de exclusão é pleiteada em virtude da inconstitucionalidade do disposto no artigo 9º, inciso XV da Lei 9.317/96, enquanto nos autos em apreço, aponta-se a nulidade do ato de exclusão pela inexistência dos motivos que o determinaram, de conformidade com a teoria dos motivos determinantes do ato administrativo”;
- c) “para além da diversidade de partes, há principalmente diversidade de causa de pedir, a afastar por completo a possibilidade de reconhecimento da litispendência entre esta demanda e o Mandado de Segurança nº 2003.61.12.008274-5”;
- d) “embora o objeto seja o mesmo, a causa de pedir é distinta e funda-se na inexistência de débitos com exigibilidade não suspensa e na não ocorrência de desmembramento, enquanto o Mandado de Segurança funda-se na inconstitucionalidade do art. 9º, inciso XV da Lei 9.317/96”;
- e) “para o reconhecimento da litispendência entre ação ordinária e embargos à execução, há de ser aplicada a teoria da triplíce identidade da demanda, insculpida no art. 301, § 2º, do Código de Processo Civil (identidade de partes, objeto e causa de pedir)”;
- f) “A presente lide apresenta causa de pedir mais ampla e, portanto, os Embargos à Execução nº 0010543.25.2009.4.03.6112, no máximo, estaria contido nesta lide, o que justificaria a reunião dos processos pela conexão, jamais a extinção por litispendência”;
- g) “A causa de pedir exposta nos Embargos à Execução nº 0010543-25.2009.4.03.6112 restringe-se a afirmar que inexistiu o desmembramento da autora para a constituição da empresa Perfil Injetora Diesel Ltda - ME (fls. 1305/1311) enquanto a lide em apreço ataca os dois fundamentos da exclusão do sistema de tributação denominado SIMPLES. Em sua causa de pedir, a lide em apreço traz que inexistiam débitos cuja exigibilidade não estivesse suspensa, pois todos haviam sido objeto de parcelamento através dos programas de recuperação (REFIS; PAES, etc) e que inexistiu qualquer tipo de desmembramento da apelante, pois não houve transferência de direitos ou obrigações ou, redução em seu capital social para a constituição do capital da empresa Perfil Injetor Diesel Ltda - ME”;
- h) “Nos Embargos à Execução nº 0010543.25.2009.4.03.611, o objeto de um dos pedidos possui natureza desconstitutiva, consistente no cancelamento dos débitos decorrentes do ato de exclusão do SIMPLES, exigidos nos autos da Execução Fiscal nº 2007.61.12.004463-4, enquanto a ilegalidade da exclusão é o seu fundamento. Lembrando que os fundamentos/motivo do pedido não fazem coisa julgada (art. 469, inciso I, do CPC)”;
- i) “nesta lide a nulidade do ato de exclusão do SIMPLES foi colocado como seu objeto principal, com fundamento na ausência dos motivos que justificaram a exclusão (teoria dos motivos determinantes) e, a par dessa nulidade, em pedido sucessivo pretende-se a compensação dos créditos gerados a partir da indevida tributação, com os débitos existentes”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004686-90.2012.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RETÍFICA REALSALTA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP153723-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Impende analisar a questão da suposta identidade entre as ações.

Destarte, nos embargos à execução fiscal nº 0010543-25.2009.4.03.6112 foi formulado o seguinte pedido (ID 89900897 - Pág. 27):

*“no final, sejam julgados totalmente procedentes estes Embargos à Execução, reconhecendo-se a inexistência dos valores em cobrança, em face do parcelamento do débito, para que seja determinado o imediato cancelamento da penhora realizada e a suspensão do processo na fase em que se encontrava no momento em que foi requerido, pela Exequente, o prosseguimento do processo; (...) requer-se subsidiariamente, que sejam os presentes Embargos à Execução julgados procedentes, para reconhecer a ilegalidade da exclusão da Embargante da sistemática do SIMPLES, ocorrida em 01/04/2000, e cancelar os débitos decorrentes do referido ato”*

Por sua vez, o pedido na ação anulatória encontra-se assim deduzido (ID 89900017 - Pág. 57/58):

*“3. seja julgada procedente a ação, para o fim de, a) tornar definitiva a tutela antecipada deferida, b) anular o ato administrativo de exclusão da empresa do SIMPLES, a partir de 01/01/2001, anulando por consequência todos os créditos tributários gerados no sistema de tributação normal, após esta data, pagos ou não, parcelados ou não;*

4. seja julgada procedente a presente ação para o fim de a) declarar o direito à compensação dos tributos e contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas na sistemática de tributação normal, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, com quaisquer tributos e contribuições previdenciárias administrados pela Receita Federal do Brasil, estes, sem qualquer limitação percentual, tudo nos moldes do artigo 74 da Lei 9.430/96, inclusive com aqueles que serão devidos pelo retorno da autora à sistemática do simples de 01/01/2001 e aqueles devidos anteriormente ao ingresso da autora no SIMPLES, notadamente, contribuições previdenciárias, ressalvado evidentemente o direito do E. órgão da Receita Federal do Brasil, em proceder à ulterior homologação do procedimento compensatório”

Com efeito, “O Código de Processo Civil aderiu à teoria da substanciação, segundo a qual o autor, na petição inicial, deve especificar minudentemente os fatos e os fundamentos jurídicos que autorizam a sua pretensão (art. 276, CPC/1973). Para a melhor doutrina, os fatos constituem a causa de pedir próxima, enquanto os fundamentos jurídicos consubstanciam o que se chama de causa de pedir remota ou mediata” (REsp 1656361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 22/04/2019).

Nesse substrato e conforme se extrai do cotejo das cópias das petições iniciais da presente ação e dos antecedentes embargos à execução fiscal, não se antevê a apontada identidade ou coincidência de causa de pedir (próxima e remota). Tampouco no que tange aos pedidos (mediato e imediato).

Deveras, nos embargos à execução fiscal a causa de pedir próxima é a exclusão da autora do SIMPLES ocorrida em 1º/04/2000.

Na presente ação anulatória a causa de pedir próxima também é concernente à exclusão da autora do SIMPLES, contudo, à superveniente segunda exclusão ocorrida em 1º/01/2001.

Nota-se, portanto, que o fato discutido em ambos os feitos não é rigorosamente o mesmo, tanto que não implicou na distribuição por dependência da ação anulatória, donde é caso de afastar a indigitada litispendência.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação, para reformar a sentença, afastar a litispendência e devolver o conhecimento da matéria ao Juízo de origem.

É como voto.

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. LITISPENDÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ANTECEDENTES EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAUSA DE PEDIR E PEDIDOS DISTINTOS.**

1. Apelação interposta pela autora contra sentença que extinguiu ação anulatória, de rito ordinário, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do CPC/73, em virtude da ocorrência de litispendência, condenando ainda a autora a pagar honorários advocatícios fixados “em 2% do valor da causa, com base no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil”.
2. “O Código de Processo Civil aderiu à teoria da substanciação, segundo a qual o autor, na petição inicial, deve especificar minudentemente os fatos e os fundamentos jurídicos que autorizam a sua pretensão (art. 276, CPC/1973). Para a melhor doutrina, os fatos constituem a causa de pedir próxima, enquanto os fundamentos jurídicos consubstanciam o que se chama de causa de pedir remota ou mediata” (REsp 1656361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 22/04/2019).
3. Caso em que, do cotejo das cópias das petições iniciais da presente ação e dos antecedentes embargos à execução fiscal, não se antevê a apontada identidade ou coincidência de causa de pedir (próxima e remota). Tampouco no que tange aos pedidos (mediato e imediato).
4. Deveras, nos embargos à execução fiscal a causa de pedir próxima é a exclusão da autora do SIMPLES ocorrida em 1º/04/2000. Na presente ação anulatória a causa de pedir próxima também é concernente à exclusão da autora do SIMPLES, contudo, à superveniente segunda exclusão ocorrida em 1º/01/2001.
5. Portanto, o fato discutido em ambos os feitos não é rigorosamente o mesmo, tanto que não implicou na distribuição por dependência da ação anulatória, donde é caso de afastar a indigitada litispendência.
6. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para reformar a sentença, afastar a litispendência e devolver o conhecimento da matéria ao Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031986-23.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: WAL MART BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO ALBUQUERQUE - PE25108-A, IVO DE LIMA BARBOZA - PE13500-A, IVO DE OLIVEIRA LIMA - PE25263-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031986-23.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: WAL MART BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO ALBUQUERQUE - PE25108-A, IVO DE LIMA BARBOZA - PE13500-A, IVO DE OLIVEIRA LIMA - PE25263-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Wal-Mart Brasil Ltda. contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos contra a União Federal (Fazenda Nacional) objetivando a extinção da execução nº 0031985-38.2015.4.03.6144 ou o reconhecimento de excesso de execução, em razão da não incidência da contribuição previdenciária sobre a disponibilização de veículos aos funcionários com cargo executivo, da ilegalidade da aplicação do método de aferição indireta e do encargo legal, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo nos termos do art. 487, I, do CPC, e deixou de condenar a parte embargante ao pagamento de honorários em virtude do encargo legal.

Em suas razões recursais, a parte embargante impugna, em preliminar, a decisão de fl. 526 que indeferiu o pedido de produção de prova pericial. Afirma que o Juiz fundamentou o indeferimento no fato de as questões de mérito serem de direito ou comprovadas por prova documental, porém o objeto da perícia precede o mérito, referindo-se à verificação da certeza e liquidez do título.

Quanto ao mérito, sustenta que restou comprovado que todos os veículos são de propriedade da empresa e não representam remuneração indireta dos empregados. Afirma que os empregados assinam termos de responsabilidade, em que os veículos devem ser utilizados para a execução de suas atividades laborais, podendo haver a venda do veículo ao empregado ao final do período de uso. Alega que o desconto para utilização nos finais de semana está previsto no contrato e desnatura a finalidade do veículo, já que a autora é rede de supermercado que opera durante os finais de semana e é fato notório que os executivos vivem em constante movimento para o exercício de sua função. Conclui que “a utilização de veículos para o deslocamento é a essência do trabalho executivo”. Invoca a súmula nº 367 do TST, segundo a qual o veículo fornecido para o trabalho não tem natureza salarial.

Por fim, defende a ilegalidade do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031986-23.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WAL MART BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO ALBUQUERQUE - PE25108-A, IVO DE LIMA BARBOZA - PE13500-A, IVO DE OLIVEIRA LIMA - PE25263-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Do direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Do cerceamento de defesa

Sustenta a apelante que a produção da prova contábil era imprescindível pelas seguintes razões:

*"Ocorre Exas. que a solicitação da perícia precede essa questão de mérito. Ela trata eminentemente da certeza e liquidez do título executivo. A perícia foi solicitada pela Apelante tendo em vista que o lançamento em questão teve como suporte o valor dos veículos, calculando a depreciação de acordo com normas contábeis e a legislação do Imposto de Renda, à taxa de 20% ao ano, o que, entende a Apelante que ao assim proceder, a Apelada criou nova forma de lançamento, nitidamente não prevista em lei.*

*Portanto, não se trata nesse momento de verificar se os veículos fornecidos aos Empregados são considerados ou não salário indireto, tampouco a legalidade da aferição indireta em tese, e sim, da forma precária de aferição indireta para o arbitramento da base de cálculo das contribuições em questão.*

*Veja Exas. que o fato da Apelante disponibilizar veículos que são de propriedade da empresa, a seus funcionários para o uso estrito de seu trabalho, por si só, não pode levar a conclusão de que o valor de sua depreciação integra o patrimônio dos empregados como ganhos habituais. Essa presunção de que partiu a Apelada deve ser revista, e viva de nulidade a NFLD nº 37.013.564-4. A bem da verdade, deve o fisco, na realização de levantamento fiscal utilizar de todos os meios para se aferir a movimentação tributável do período, do contrário ele não chegará a um resultado tranquilo, absoluto e certo, que oriente a atividade do lançamento.*

*No caso concreto Exas. a Apelada em seu lançamento, partiu da premissa de que as depreciações dos veículos disponibilizados pela Empresa aos seus funcionários deveriam integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias mas, com a devida vênia, procedendo dessa forma, criou uma nova forma de lançamento, o que faz, nitidamente necessário uma Perícia Contábil para aferir se a premissa utilizada pela Autoridade Fiscal está em conformidade com o ordenamento jurídico."*

Como se vê, a embargante não suscita irregularidades ou equívocos de natureza contábil, que demandem a apreciação de um perito dessa área.

A embargante alega que a aferição indireta do valor do débito por meio da utilização da depreciação do valor dos veículos e da legislação do Imposto de Renda é ilegal, vez que não possui previsão em lei, bem como que o Fisco deveria ter utilizado todos os meios para aferir a movimentação tributável real naquele período. Ambas as questões são, nitidamente, de direito.

Ainda, afirma que se "faz nitidamente necessário uma Perícia Contábil para aferir se a premissa utilizada pela Autoridade Fiscal está em conformidade com o ordenamento jurídico". Porém, a conformidade da premissa utilizada (depreciação do valor dos veículos) com o ordenamento jurídico é, por óbvio, questão de direito.

Para tais questões, a perícia contábil é desnecessária.

Desse modo, rejeito a preliminar.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

No caso dos autos, a parte embargante juntou cópias integrais do processo administrativo referente à NFLD nº 37.013.564-4 (Pág. 84 do Id. 68203866 até Pág. 23 do Id. 68203870), das quais é possível se depreender, sobretudo do Relatório Fiscal (Pág. 144/151 do Id. 68203866), que a verba impugnada pelo embargante (fornecimento de veículo aos empregados) foi incluída na base de cálculo das contribuições executadas. Desse modo, é possível a apreciação das alegações referentes à natureza dessa verba e à composição da base de cálculo das contribuições previdenciárias, em sede de embargos à execução fiscal.

#### **Do fornecimento de veículo aos empregados**

O artigo 28, §9º, alínea 'm', da Lei nº 8.212/91, estabelece que:

"(...)

*m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho"*

Outrossim, a Súmula 367 do TST enuncia:

*"UTILIDADES "IN NATURA". HABITAÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. VEÍCULO. CIGARRO. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 24, 131 e 246 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005*

*I - A habitação, a energia elétrica e veículo fornecidos pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial, ainda que, no caso de veículo, seja ele utilizado pelo empregado também em atividades particulares. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 131 - inserida em 20.04.1998 e ratificada pelo Tribunal Pleno em 07.12.2000 - e 246 - inserida em 20.06.2001)*

*II - O cigarro não se considera salário utilidade em face de sua nocividade à saúde. (ex-OJ nº 24 da SBDI-1 - inserida em 29.03.1996)"*

A teor do disposto nos regramentos supramencionados, o veículo fornecido pelo empregador ao empregado somente não integra o salário quando for **indispensável** à prestação do serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL INCIDENTE SOBRE VERBA PAGA SOB A RUBRICA "SALÁRIO HABITAÇÃO". INDISPENSABILIDADE NÃO COMPROVADA. EXIGIBILIDADE. I. Com base no Artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, no Artigo 458 da CLT e na Súmula 367 do TST, a habitação fornecida pelo empregador ao empregado somente não integra o salário quando for indispensável à prestação do serviço. II. Na presente hipótese, a autora fornece ao zelador uma unidade de habitação no próprio conjunto residencial onde o trabalho é exercido, além de pagar ao profissional determinada quantia sob a rubrica de "salário habitação". III. Em que pese a praticidade de residir o zelador no próprio condomínio, tal situação não se configura providência indispensável ao desempenho do trabalho. IV. In casu, tendo em vista a natureza salarial, a verba paga sob a rubrica de "salário habitação" deve submeter-se à incidência da contribuição previdenciária. V. Apelação desprovida.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325468 0030224-90.2004.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. I. Alega a agravante que a matéria tratada nos autos não se coaduna com a jurisprudência pacífica, de modo que seria indevida a sua apreciação sob a forma do art. 557 do CPC. 2. Ocorre que a Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. 3. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 4. No tocante à contribuição previdenciária exigida do empregador, incidente sobre os valores pagos aos empregados a título de permissão de uso de veículo (combustível, manutenção, seguros, impostos) é preciso assinalar que a instituição de contribuição previdenciária somente é possível sobre o que constitui "ganho habitual", sendo que o ressarcimento de valores correspondentes a despesas realizadas com o uso de veículo fornecido pelo empregador, quando indispensável à realização do trabalho, não tem natureza salarial, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição para fins de incidência tributária. 5. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(ApCiv 0038292-15.1993.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2012.)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ZELADOR. HABITAÇÃO. INCIDÊNCIA. I. Nos termos da Súmula n. 367 do Tribunal Superior do Trabalho, "a habitação, a energia elétrica e veículo fornecidos pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial (...)" (grifos meus). 2. No caso específico do zelador de condomínio edilício, deve ser reconhecida a natureza salarial e, conseqüentemente, a incidência da contribuição previdenciária sobre a habitação, na medida em que se trata de utilidade dispensável ao exercício da função (TST, Recurso de Revista n. 813521-85.2001.5.02.5555, Rel. Min. Horácio Sena Pires, j. 14.03.07). 3. Saliente-se que o condomínio embargante situa-se no cento do Município de Campinas (SP), não havendo nos autos nenhum elemento que indique a imprescindibilidade do fornecimento de habitação para seus empregados. 4. Reexame necessário e apelação providos.*

*(ApelRemNec 0600563-80.1996.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012.)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORNECIMENTO DE VEÍCULO. SALÁRIO IN NATURA. CARACTERIZAÇÃO. I. Trata-se de ação visando anular NFLD referente à exigência da contribuição previdenciária, em face da disponibilização aos empregados da Autora de veículos de sua propriedade. 2. A NFLD é um ato administrativo que goza de presunção de legitimidade e que apenas pode ser afastada mediante prova inequívoca em contrário, competindo à Autora (CPC, art. 333, I) o ônus de demonstrar o fato constitutivo de seu direito, a ensejar a desconstituição da autuação. 3. A Autora não trouxe aos autos qualquer documento que disciplinasse a utilização e controle da frota de veículos no período de janeiro de 1994 a outubro de 1996, já que a norma interna apresentada tem vigência a partir de novembro de 1996. 4. Por sua vez, a relação de veículos da frota da Autora anexada aos autos não especifica a função de cada usuário e o respectivo setor a que está vinculado, o que seria necessário para a comprovação de que a utilização dos veículos era essencial e indispensável à realização do serviço. 5. Inexiste, outrossim, especificação do usuário que era propagandista, vendedor ou promotor de vendas, havendo, inclusive, diretores na lista de usuários e carros de luxo na relação dos veículos. 6. Vale destacar que a Súmula nº 367 do TST somente afasta a natureza salarial das utilidades in natura quando indispensáveis à realização do trabalho. 7. A ação fiscal é clara ao constatar a "utilização de automóveis por empregados de vários setores", inclusive da área administrativa, e não apenas de vendedores e propagandistas. 8. As provas produzidas não foram hábeis a demonstrar que o fornecimento de veículos era essencial e necessário ao exercício das funções de seus empregados, gerentes e diretores, e que o uso dos veículos não constitui um benefício pelo trabalho, sendo insuficientes, portanto, para afastar a natureza salarial da utilização dos veículos e rejeitar a presunção de legitimidade do ato administrativo. 9. Embargos infringentes providos.*

*(EJAC - EMBARGOS INFRINGENTES 0008444-48.2003.4.02.5101, CLAUDIA NEIVA, TRF2.)*

No caso dos autos, depreende-se do Relatório Fiscal da CDA nº 37.013.564-4 que foram incluídos no lançamento apenas as contribuições previdenciárias sobre (i) os veículos utilizados por empregados que trabalham no escritório central (matriz) ou nas lojas (Wal Mart Supercenter e Wal Mart Sam's Club), cujas atribuições funcionais, conforme apurado pela fiscalização, não demandam a utilização de veículos como ferramenta de trabalho; e (ii) os veículos utilizados pelas esposas dos empregados da alta administração da empresa.

Vale dizer, não foram incluídos os gastos com veículos oferecidos a empregados que exerçam atividades em que o uso do carro é imprescindível, tampouco sobre os veículos para uso coletivo dos departamentos.

### “3. DO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO

3.1 – Trata-se de crédito previdenciário, lançado contra o sujeito passivo acima qualificado, referente às contribuições sociais previdenciárias a cargo da empresa e destinadas à Seguridade Social – contribuição da empresa na qualidade de empregadora, contribuição da empresa para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT e contribuições devidas a Outras Entidades – Terceiros.

3.2 – O valor do crédito previdenciário é de R\$ 3.666.169,94 (três milhões seiscentos e oitenta e seis mil cento e sessenta e nove reais e noventa e quatro centavos), consolidado em 05/07/2006, abrangendo o período de 04/1996 a 04/2005, e tem por base o salário utilidade representado pelo fornecimento de veículos blindados e veículos convencionais para funcionários da alta administração, rubrica sobre a qual o sujeito passivo não considerou para fins de incidência de contribuições previdenciárias. O crédito previdenciário foi lançado com base na planilha de cálculo da depreciação acumulada (tabelas anexas) obtida a partir do relatório patrimonial de bens do ativo imobilizado fornecido pela empresa, deduzidos desses valores os descontos lançados nos resumos das folhas de pagamento dos segurados empregados elaboradas pela empresa, sob a rubrica “533 – uso de veículo” (resumos em anexo). Os lançamentos destes valores encontram-se detalhados no DAD (Discriminativo Analítico do Débito) e no DSD (Discriminativo Sintético do Débito) que acompanham esta NFLD.

3.3 – A empresa foi intimada a apresentar a composição analítica da conta que registra os veículos (conta 252), conforme Termo de Intimação para Apresentação de documentos – TIAD anexo. Foi apresentado em meio papel e em meio magnético o relatório patrimonial de bens do ativo imobilizado (cópias em anexo), especificamente dos veículos ativos e dos veículos já baixados. Em seguida, foi solicitado à empresa que informasse à fiscalização quais foram os funcionários que utilizaram os veículos e seus cargos na época de utilização, além de uma descrição das atividades exercidas em cada cargo. O objetivo era poder distinguir os casos de uso de veículo como ferramenta necessária para o desenvolvimento do trabalho (sem incidência de contribuições previdenciárias) e de fornecimento como salário utilidade, ou seja, fornecimento do veículo pelo trabalho (com incidência). Através das descrições das atividades exercidas em cada cargo fornecidas pela empresa, foram identificadas aquelas em que é necessário o deslocamento com o veículo para a execução do trabalho (Diretor de Produto, Diretor de Operações, Diretor de Suporte Comercial, Diretor Distrital, etc.) e que foram excluídos deste lançamento, bem como aquelas em que não existe necessidade de deslocamento para execução das funções laborais (Diretor de Loja Supercenter/SAMS, etc.). Vale mencionar que foram encontrados dez veículos para uso das esposas (denominadas “wife” nos relatórios apresentados) de alguns funcionários da alta administração. Evidentemente o fornecimento nestes casos jamais pode ser para o trabalho, visto que estes usuários nem mesmo são funcionários da empresa, representando verdadeiro salário utilidade para o cônjuge empregado.

3.4 – A empresa apresentou uma cartilha sobre “Remuneração e Benefícios”, que faz prova inequívoca da natureza de salário utilidade conferida ao benefício, pois todos os funcionários com cargos da alta administração (Diretores e Vice-Presidente) são agraciados com veículos luxuosos, sem qualquer exceção, ou seja, não há nesta política qualquer critério sobre a definição da disponibilização somente para empregados cujos cargos exijam a utilização exclusiva em serviço.

3.5 – Para corroborar com a política de benefícios e remuneração acima exposta, a empresa apresentou ainda documentos contendo as normas e procedimentos operacionais para disponibilização de veículos aos executivos e expatriados (estrangeiros funcionários do grupo multinacional Wal Mart que são contratados pela Wal Mart Brasil Ltda. para aqui trabalharem), cujos conteúdos denotam claramente a prática da empresa em oferecer os veículos como salário utilidade, pois o objetivo do procedimento é estabelecer diretrizes para aquisição, substituição, manutenção e controle de veículos à disposição dos Executivos e Expatriados da empresa, bem como o critério de elegibilidade é simplesmente a ocupação de cargos de Diretoria (documentos em anexo). Cumpre esclarecer que a empresa em sua comunicação interna usa a expressão “associado” sempre para designar seus “funcionários empregados”. A política de empresa dispõe ainda que para cada nível hierárquico a empresa estabeleceu um padrão de veículo, conforme práticas do mercado de trabalho, dispondo inclusive que o veículo poderá ser conduzido pela associado ou por outros condutores para fins particulares.

3.6 – Com efeito, o conceito de salário-de-contribuição sobre o qual haverá a incidência de contribuição previdenciária, está contido no inciso I, do artigo 28 da Lei nº 8.212/61.

“Artigo 28: Entende-se por salário-de-contribuição:

I – para o empregado (...): a remuneração auferida em uma ou mais empresas assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção coletiva ou acórdão coletivo de trabalho ou sentença normativa;”

3.7 – Como se vê, não é incorreto afirmar que tudo aquele que é pago, em caráter retributivo e de forma habitual, ao empregado pelo empregador, constitui a base de cálculo sobre a qual vai incidir a contribuição previdenciária. Tal dispositivo foi mais além, prevendo que não somente os valores diretamente recebidos ou creditados, mas igualmente os ganhos decorrentes de utilidades, o chamado salário in natura, desde que também habituais e em caráter oneroso.

3.8 – Considerando que a despesa do empregador converte-se em benefício econômico não eventual para seus funcionários, porquanto cuida de vantagem auferida em decorrência de seu trabalho, urge concluir que tal parcela configura salário utilidade e, por conseguinte, integra o salário-de-contribuição. Note-se que nesta NFLD somente foi considerada a incidência de contribuições previdenciárias sobre os veículos utilizados por funcionários que trabalham no escritório central (matriz) ou nas lojas (Wal Mart Supercenter e Wal Mart Sam’s Club) cujas atribuições funcionais não demandam a utilização de veículos como ferramenta de trabalho, isto é, não foram incluídos no presente levantamento os gastos com veículos oferecidos a empregados que exercem atividades em que o uso do carro é imprescindível, tampouco sobre os veículos para uso coletivo dos departamentos, estes últimos definidos na política da empresa sobre “Veículos Frota”. Do total original de veículos constantes do relatório patrimonial apresentado, foram retirados diversos veículos de uso corporativo e diversos veículos usados para o trabalho por funcionários com cargos que necessitam de locomoção entre as lojas e clientes, totalizando 36% do total de veículos apresentados originalmente. Entretanto, as informações prestadas pela empresa foram incompletas, diversos veículos ficaram sem responsáveis definidos. Assim sendo, apesar de intimada por duas vezes, se recusou a apresentar a relação dos usuários dos demais veículos, com seus cargos, a descrição completa do bem e os valores mensais de despesa com depreciação acumulada do bem, além do Razão analítico (impresso e em meio magnético) da conta contábil individualizada que registra os valores mensais de despesa com depreciação acumulada dos veículos (TIADs anexo).

3.9 – Destarte, foi considerada a incidência de contribuições previdenciárias sobre os veículos que foram utilizados por funcionários pelo trabalho (exerciam funções que não necessitavam deslocamento) e também sobre os veículos que permaneceram sem definição de usuários (41% do total de veículos sobre os quais foi considerada incidência de contribuição previdenciária), conforme tabela anexa.

3.10 – Foram deduzidos dos valores da base de cálculo os montantes descontados dos funcionários em Folha de Pagamento, a título de utilização de veículos (conforme resumos de Folha – rubrica 533). Em momento algum o legislador estabeleceu qualquer exceção no sentido de que o suporte parcial do custo do benefício pelos empregados descaracterizaria a sua natureza de salário indireto e, por via de consequência, determinaria a sua exclusão do campo de incidência, seja o Imposto de Renda, seja das contribuições previdenciárias. E nem poderia ser diferente, eis que a parte não custeada pelo funcionário certamente constitui um acréscimo à sua renda mensal, já que, em não recebendo tais prestações, teria necessariamente que efetuar desembolsos.

3.11 – Na situação em discussão, tem-se o fornecimento de utilidade, especificamente veículos de propriedade da empresa, a seus empregados, por designação, para todos os empregados ocupantes de cargo de diretoria. Na verdade, tais empregados passam a ter um acréscimo salarial na medida em que usufruem desse bem não só pessoal para ida/vinda ao trabalho, como também para fins particulares de forma irrestrita, inclusive de seus dependentes.

3.12 – Nítido está que tais veículos considerados são cedidos pelo trabalho e não para o trabalho, pois é necessário que o empregado ocupe um cargo na alta administração da empresa. O veículo fica sob sua posse, mesmo fora do horário normal de expediente, ou seja, durante a noite, fins de semana, feriados e férias. Não parece necessário fazer qualquer comentário sobre os veículos utilizados pelas esposas de alguns funcionários da alta administração.

3.13 – Assim, sendo, os valores das despesas de depreciação, que representam a utilização desses veículos, fazem parte da remuneração do empregado para os fins previdenciários e tributários, sendo, portanto, integrante da base de cálculo da contribuição social incidente sobre a folha de salário. Como a empresa não informou os valores mensais de despesa com depreciação acumulada dos veículos em questão, buscamos tais valores na contabilidade. Contudo, tais valores são lançados de forma global, incluindo diversos veículos sobre os quais não há incidência de contribuições previdenciárias (veículos corporativos, para uso de departamentos, denominados na política da empresa como “veículos frota”). Desta forma, estes valores de depreciação foram calculados de acordo com as normas contábeis e a legislação do Imposto de Renda, à taxa de 20% ao ano, respeitando as datas de aquisição e baixa constantes nos relatórios patrimoniais fornecidos pela empresa, conforme tabelas anexas.”

A parte embargante não trouxe qualquer prova apta a infirmar a conclusão da fiscalização. Não comprovou que as atribuições dos empregados que trabalham no escritório central (matriz) ou nas lojas (Wal Mart Supercenter e Wal Mart Sam’s Club) demandam a utilização de veículos como ferramenta de trabalho. Tampouco demonstrou que não haviam veículos que fossem utilizados pelas esposas dos empregados da alta administração da empresa.

Assim, não se desincumbiu do dever de delinear e comprovar a indispensabilidade do fornecimento dos veículos aos empregados do escritório central (matriz) e das lojas (e às esposas de alguns).

Por estas razões, a CDA nº 37.013.564-4 deve ser mantida.

### **Do encargo legal**

O encargo de 20% encontra-se previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/1969 e é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinado a custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados desfavoravelmente à parte embargante.

A cobrança teve sua legitimidade assentada na Súmula nº 168 do extinto TFR e reafirmada pelo STJ, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.*

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Seção, julgado em 12/05/2010, DJE 21/05/2010).

#### **Dos honorários recursais**

Deixo de fixar os honorários recursais previstos no §11º do artigo 85 do CPC/2015, vez que não houve condenação na instância anterior.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante.

É como voto.

#### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. PROVA DA COBRANÇA. BASE DE CÁLCULO. FORNECIMENTO DE VEÍCULOS AOS EMPREGADOS. NÃO COMPROVADA A INDISPENSABILIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES. INCIDÊNCIA. ENCARGO LEGAL. LEGALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A embargante não suscita irregularidades ou equívocos de natureza contábil, que demandem a apreciação de um perito dessa área. A embargante alega que a aferição indireta do valor do débito por meio da utilização da depreciação do valor dos veículos e da legislação do Imposto de Renda é ilegal, vez que não possui previsão em lei, bem como que o Fisco deveria ter utilizado todos os meios para aferir a movimentação tributável real naquele período. Ambas as questões são, nitidamente, de direito. Ainda, afirma que se "faz nitidamente necessário uma Perícia Contábil para aferir se a premissa utilizada pela Autoridade Fiscal está em conformidade com o ordenamento jurídico". Porém, a conformidade da premissa utilizada (depreciação do valor dos veículos) com o ordenamento jurídico é, por óbvio, questão de direito. Para tais questões, a perícia contábil é desnecessária.

2. A parte embargante juntou cópias integrais do processo administrativo referente à NFLD nº 37.013.564-4 (Pág. 84 do Id. 68203866 até Pág. 23 do Id. 68203870), das quais é possível se depreender, sobretudo do Relatório Fiscal (Pág. 144/151 do Id. 68203866), que a verba impugnada pelo embargante (fornecimento de veículo aos empregados) foi incluída na base de cálculo das contribuições executadas. Desse modo, é possível a apreciação das alegações referentes à natureza dessa verba e à composição da base de cálculo das contribuições previdenciárias, em sede de embargos à execução fiscal.

3. A teor do artigo 28, §9º, alínea 'm', da Lei nº 8.212/91 e da Súmula 367 do TST, o veículo fornecido pelo empregador ao empregado somente não integra o salário quando for indispensável à prestação do serviço. No caso dos autos, depreende-se do Relatório Fiscal da CDA nº 37.013.564-4 que foram incluídos no lançamento apenas as contribuições previdenciárias sobre (i) os veículos utilizados por empregados que trabalham no escritório central (matriz) ou nas lojas (Wal Mart Supercenter e Wal Mart Sam's Club), cujas atribuições funcionais, conforme apurado pela fiscalização, não demandam a utilização de veículos como ferramenta de trabalho; e (ii) os veículos utilizados pelas esposas dos empregados da alta administração da empresa. Vale dizer, não foram incluídos os gastos com veículos oferecidos a empregados que exerçam atividades em que o uso do carro é imprescindível, tampouco sobre os veículos para uso coletivo dos departamentos. A parte embargante não trouxe qualquer prova apta a infirmar a conclusão da fiscalização. Não comprovou que as atribuições dos empregados que trabalham no escritório central (matriz) ou nas lojas (Wal Mart Supercenter e Wal Mart Sam's Club) demandam a utilização de veículos como ferramenta de trabalho. Tampouco demonstrou que não haviam veículos que fossem utilizados pelas esposas dos empregados da alta administração da empresa. Assim, não se descumbeu do dever de delinear e comprovar a indispensabilidade do fornecimento dos veículos aos empregados do escritório central (matriz) e das lojas (e às esposas de alguns). Por estas razões, a CDA nº 37.013.564-4 deve ser mantida.

4. O encargo de 20% encontra-se previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/1969 e é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinado a custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados desfavoravelmente à parte embargante. A cobrança teve sua legitimidade assentada na Súmula nº 168 do extinto TFR e reafirmada pelo STJ, em sede de recurso repetitivo.

5. Sentença mantida.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003008-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ANDREIA AUGUSTA SOARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EMERSON LEONARDO QUINTO - SP393646, RAFAEL DA SILVA ARAUJO - SP220687-A

AGRAVADO: UNIESP, FACULDADE RIBEIRÃO PIRES - UNIESP, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDREIA AUGUSTA MARDEGAN contra a decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o benefício da justiça gratuita.

Aduz a agravante que está desempregada desde novembro/19, não possuindo outra fonte de renda no momento e seus rendimentos sempre foram abaixo do valor inicial a ser tributado, conforme cadastrado perante a Receita Federal do Brasil.

É o relatório.

**DECIDO.**

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º, § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, se dará "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Entretanto, o r. julgado combatido se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) que, pelo seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o dispositivo 4º da Lei nº 1.060/50.

Diante disto, grande parte da matéria no que concerne à gratuidade judiciária passou a ser tratada no Código de Processo Civil - CPC, nos artigos 98 e seguintes.

Nesta análise, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado na exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder a verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária de que a suplicante não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Nada obsta que, diante de novos documentos, bem como exigência de específica quantia, o MM. Juízo *a quo* possa estabelecer a gratuidade de forma total ou em relação a ato específico (art. 98, §5º, do CPC).

Na hipótese aventada, a justiça gratuita foi denegada. Entretanto, ao se compulsar a documentação trazida pela recorrente se afere ter sido Professora I do município de Mauá pelo período de um ano aproximado, percebendo bruto pouco mais de R\$ 3.000,00 (três mil reais) e pelo registro constante em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 123779140) foi dispensada na data de 15/11/19. No mais, seus extratos perante a Receita Federal dos anos calendários entre 2017 e 2019 demonstram ser isenta da tributação, bem como os bancários evidenciam pouca disponibilidade financeira.

Importante sublinhar que, inclusive, a demanda originária versa sobre sua inscrição em programa estudantil patrocinado para pessoas de baixa renda. O entendimento manso do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ é claro ao preconizar que os elementos subjetivos e objetivos devem ser analisados em conjunto.

Por fim, a legislação processual é clara quanto à possibilidade de revogação da justiça gratuita quando comprovada efetiva reversão da situação monetária do beneficiário, encargo da parte contrária. Assim, no transcurso da lide e/ou do prazo legal quinquenal, ao se verificar alteração do status monetário da demandante, nada obsta a cassação da benesse judiciária.

Vale citar o comentário ao parágrafo 3º do art. 98 do CPC elaborado por Nelson Nery Jr.:

*"§3º: 21. Suspensão da exigibilidade. Tendo em vista que o beneficiário da justiça gratuita é tão responsável pelo pagamento como qualquer outro litigante, o que realmente faz a diferença é o fato de que, nos casos de gratuidade de justiça, a exigibilidade do pagamento das custas e honorários fica suspensa pelo prazo de cinco anos, contados do trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência. Tendo cessado a impossibilidade econômica do beneficiário, a exigibilidade das custas é retomada. O ônus de provar que as condições financeiras do beneficiário mudaram é do credor das custas e dos honorários (o perito, o advogado da parte vencedora, etc)" (g.n.).*

Com tais considerações, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, nos termos da fundamentação supra.

P.L.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003008-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ANDREIA AUGUSTA SOARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EMERSON LEONARDO QUINTO - SP393646, RAFAEL DA SILVA ARAUJO - SP220687-A

AGRAVADO: UNIESP, FACULDADE RIBEIRÃO PIRES - UNIESP, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDREIA AUGUSTA MARDEGAN contra a decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o benefício da justiça gratuita.

Aduz a agravante que está desempregada desde novembro/19, não possuindo outra fonte de renda no momento e seus rendimentos sempre foram abaixo do valor inicial a ser tributado, conforme cadastrado perante a Receita Federal do Brasil.

É o relatório.

## DECIDO.

A justiça gratuita, de acordo como artigo 4º, § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, se dará "*mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*", presumindo-se "*pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais*".

Entretanto, o r. julgado combatido se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) que, pelo seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o dispositivo 4º da Lei nº 1.060/50.

Diante disto, grande parte da matéria no que concerne à gratuidade judiciária passou a ser tratada no Código de Processo Civil - CPC, nos artigos 98 e seguintes.

Nesta análise, impende destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado na exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder a verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária de que a suplicante não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Nada obsta que, diante de novos documentos, bem como exigência de específica quantia, o MM. Juízo *a quo* possa estabelecer a gratuidade de forma total ou em relação a ato específico (art. 98, §5º, do CPC).

Na hipótese aventada, a justiça gratuita foi denegada. Entretanto, ao se compulsar a documentação trazida pela recorrente se afere ter sido Professora I do município de Mauá pelo período de um ano aproximado, percebendo bruto pouco mais de R\$ 3.000,00 (três mil reais) e pelo registro constante em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 123779140) foi dispensada na data de 15/11/19. No mais, seus extratos perante a Receita Federal dos anos calendários entre 2017 e 2019 demonstram ser isenta da tributação, bem como os bancários evidenciam pouca disponibilidade financeira.

Importante sublinhar que, inclusive, a demanda originária versa sobre sua inscrição em programa estudantil patrocinado para pessoas de baixa renda. O entendimento manso do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ é claro ao preconizar que os elementos subjetivos e objetivos devem ser analisados em conjunto.

Por fim, a legislação processual é clara quanto à possibilidade de revogação da justiça gratuita quando comprovada efetiva reversão da situação monetária do beneficiário, encargo da parte contrária. Assim, no transcurso da lide e/ou do prazo legal quinquenal, ao se verificar alteração do status monetário da demandante, nada obsta a cassação da benesse judiciária.

Vale citar o comentário ao parágrafo 3º do art. 98 do CPC elaborado por Nelson Nery Jr.:

*"§3º: 21. Suspensão da exigibilidade. Tendo em vista que o beneficiário da justiça gratuita é tão responsável pelo pagamento como qualquer outro litigante, o que realmente faz a diferença é o fato de que, nos casos de gratuidade de justiça, a exigibilidade do pagamento das custas e honorários fica suspensa pelo prazo de cinco anos, contados do trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência. Tendo cessado a impossibilidade econômica do beneficiário, a exigibilidade das custas é retomada. O ônus de provar que as condições financeiras do beneficiário mudaram é do credor das custas e dos honorários (o perito, o advogado da parte vencedora, etc)" (g.n.).*

Comtais considerações, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, nos termos da fundamentação supra.

P.I..

São Paulo, 6 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030216-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
AGRAVADO: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
Advogados do(a) AGRAVADO: PRISCILA PICARELLI RUSSO - SP148717-A, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030216-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
AGRAVADO: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
Advogados do(a) AGRAVADO: PRISCILA PICARELLI RUSSO - SP148717-A, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pelo DNIT – Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu a tutela de urgência requerida para obter liminar de reintegração de posse ante a “ocupação irregular, mediante instalação de postes e linhas de transmissão de energia elétrica sem prévia autorização na faixa de domínio e área não edificante, com a respectiva imposição à concessionária de energia de celebração de Contrato Especial de Permissão de Uso – CPEU (BR101/SP Km21+433mao Km22+310m, travessia no Km22+310mao Km26+265m, Município de São Sebastião/SP – P.A. nº 50608.000832/2014-79), sob pena de demolição e a respectiva remoção de todos os resíduos decorrentes da desocupação”.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, a irregularidade da ocupação, por ausência de Contrato de Permissão Especial de Uso (CPEU), da faixa de domínio da Rodovia BR 101, à direita, do km21 + 433mao km22 + 310m, travessia do km22 + 310mao km26 + 265, no Município de Ubatuba/SP.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo, para deferir a liminar de reintegração de posse e a regularização da área ocupada.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 107472463).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 123624548).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030216-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

AGRAVADO: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: PRISCILA PICARELLI RUSSO - SP148717-A, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende o agravante a reforma da r. decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

No caso dos autos, a medida requerida pelo agravante é de cunho satisfativo, não sendo cabível em sede de tutela provisória. Ademais, como bem salientado pela r. decisão agravada, a alegação de que a faixa de domínio e área *non aedificandi* teriam sido indevidamente ocupadas pela concessionária de energia elétrica local não prescinde de dilação probatória, com instauração do contraditório.

Ausentes, portanto, os requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória de urgência, no caso.

Nesse sentido já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INDICAÇÃO PRECISA DOS CONTRATOS CUJA REVISÃO SE PRETENDE. ÔNUS DA PROVA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*2. Ausência dos requisitos legais para a concessão da tutela provisória.*

*3. Falta de interesse recursal quanto à exibição de documentos.*

*4. Indeferimento da inversão do ônus da prova. Decisão não impugnável por meio de agravo de instrumento.*

*5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, nesta parte, não provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584557 - 0012765-22.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)*

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA REQUERIDA PARA REINTEGRAÇÃO DE POSSE E DEMOLIÇÃO. INSTALAÇÃO DE POSTES SOBRE FAIXA DE DOMÍNIO DE RODOVIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

2. No caso dos autos, a medida requerida pelo agravante é de cunho satisfativo, não sendo cabível em sede de tutela provisória. Ademais, como bem salientado pela r. decisão agravada, a alegação de que a faixa de domínio e área *non aedificandi* teriam sido indevidamente ocupadas pela concessionária de energia elétrica local não prescinde de dilação probatória, com instauração do contraditório. Precedente.

3. Agravo de instrumento não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031284-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A, PALOMA VICTORIA MARIADA GRACA LEMOS BARBOSA - SP238201-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO RESIDENCIAL PARQUE CAMPOS DE SANTO ANTONIO II

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARIA BORDINI - SP58629-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intim-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001216-10.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LEANDRA ANDREIA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001216-10.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LEANDRA ANDREIA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de determinação para que a União e Fundação Universidade Federal de São Carlos se abstenham de exigir a comprovação mensal dos gastos despendidos com deslocamento, para fins de percepção do auxílio-transporte e independentemente do meio de locomoção utilizado para o ir ao trabalho, afastando-se as exigências previstas na Orientação Normativa nº 04 de 08.04.2011, do MPOG, bem como dos Ofícios Circulares DiAPE/ProGPe nº 003/2013, 004/2013 e 005/2013, proferida nos seguintes termos:

*Do exposto:*

1. *Extingo o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual em relação aos pedidos de:*
  - a. *declaração incidental da inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da Orientação Normativa nº 04/2011 MPOG, editada pela corrê União, das Circulares nº 03/2013, 04/2013 e 05/2013 DIAPE/PROGPE, entre outros editados pela corrê UFSCar;*
  - b. *condenação das rés a padronizar valor de gastos e condições de ressarcimento.*
2. *Excluo do processo a União, por ilegitimidade passiva.*
3. *Julgo, resolvendo o mérito, improcedentes os demais pedidos.*
4. *Revogo prontamente a tutela de urgência concedida no ID 18688011.*
5. *Condeno a parte autora a pagar custas e honorários de 10% do valor da causa, atualizados pelo manual de cálculos da Justiça Federal vigente na liquidação.*

*Cumpra-se:*

- a. *Comunique-se o Exmo. Relator do agravo de instrumento noticiado nos autos.*
- b. *Ao SUDP, para retirar a União do polo passivo.*
- c. *Publique-se. Registre-se e intimem-se.*

Em suas razões recursais, a autora requer a reforma da sentença, pelos seguintes argumentos:

- a) a União deve ser mantida no polo passivo da demanda, uma vez que o ato praticado pela UFSCar tem por base a Orientação Normativa n. 4/2011, ato editado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;
- b) a sentença afronta o disposto no Decreto 2880/1998 e Medida Provisória 2165-36/2001, tendo as cortes superiores pacificado entendimento de que para ter direito ao auxílio transporte, basta tão somente a declaração de necessidade, sendo descabida a exigência de comprovação de gasto específico, mediante a apresentação de bilhetes, para o pagamento do auxílio-transporte; que a verba tem natureza indenizatória para cobrir os gastos realizados pelos servidores em virtude do deslocamento para o trabalho, não havendo restrição ao uso de veículo próprio, bem como que as decisões fere o princípio da igualdade aos servidores que optam por utilizar seus próprios meios de transporte, não havendo justificativa para pagamento da verba a quem utilize o transporte coletivo e o não-pagamento a quem opte por utilizar veículo próprio;
- c) subsidiariamente, que as Apeladas estabeleçam uma padronização, qual seja, que seja estipulado que o valor padrão de gastos e as condições para o ressarcimento dos excessos correspondam ao valor que o docente gastaria se utilizasse o transporte coletivo;
- d) pede a inversão do ônus da sucumbência;
- e) requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, considerado o impacto na renda do docente e seus familiares, que dependem única e exclusivamente da remuneração desses professores para sobreviver, bem como considerada a probabilidade do provimento do recurso.

Com as contrarrazões da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS – UFSCAR e da União, subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001216-10.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LEANDRA ANDREIA DE SOUSA  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

## Legitimidade passiva

Sustenta a parte autora a legitimidade passiva da União ao argumento que a UFSCar editou os atos Circular n. 003 e 004/2013 e DiAPe/ProGPe Circular n. 005/2013 que exigem a apresentação dos comprovantes de viagem para que os docentes possam receber o benefício do auxílio-transporte, em decorrência da Orientação Normativa n. 4/2011 editada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

Não procede a alegação.

Trata-se de demanda proposta por servidor público vinculado à autarquia federal, visando o restabelecimento de auxílio-transporte, sendo a UFSCar dotada de autonomia administrativa e financeira e personalidade jurídica própria.

Com efeito, a relação estatutária de que se trata nos presentes autos se dá entre a autora e a UFSCar, sendo esta, portanto, a única responsável pelo pagamento ou pela supressão do auxílio-transporte.

Frise-se que a suspensão do pagamento do auxílio foi determinada pela Universidade, em processo administrativo por ela conduzido.

Nesse sentido, registro o seguinte precedente:

### *ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE.*

*1. Consta que o apelado é professor da Universidade de São Carlos e que recebia auxílio-transporte referente a deslocamento de Campinas até São Carlos. Em 21 de Setembro de 2007, houve, porém, após determinação do Tribunal de Contas da União, instauração de Processo Administrativo para apuração da efetiva realização diária de tal deslocamento, processo em que se concluiu que o valor do auxílio não era devido e se determinou a restituição dos valores que teria sido indevidamente pagos.*

*2. Quando à ilegitimidade passiva da União, tem razão a apelante. Com efeito, a relação estatutária de que se trata nos presentes autos se dá entre o autor e a Fundação Universidade Federal de São Carlos - UFSCar, sendo esta, portanto, a responsável pelo pagamento ou pela supressão do auxílio-transporte. Frise-se que a suspensão do pagamento do auxílio foi determinada pela Universidade, em processo administrativo por ela conduzido, não tendo o Tribunal de Contas da União feito mais do que determinar que o referido processo administrativo fosse instaurado.*

*3. A possibilidade de concessão de auxílio-transporte com fundamento na MP 2.165/01 para o servidor que se utiliza de veículo próprio é reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.*

*4. No caso dos autos, a prova colhida durante a instrução revelou que o autor efetivamente realizava o trajeto de sua residência em Campinas-SP até a cidade de São Carlos-SP, conforme destacado pelo juízo a quo. Dessa forma, é perfeitamente aplicável a ele o entendimento jurisprudencial do STJ.*

*5. Especificamente em relação à forma como a UFSCar vinha solicitando a prestação de contas em relação ao auxílio-transporte recebido por seus servidores, que este tribunal já a reconheceu ilegal.*

*6. Recurso de apelação da União a que se dá provimento para reconhecer sua ilegitimidade passiva. Recurso de apelação da Fundação Universidade Federal de São Carlos - UFSCar e reexame necessário aos quais se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2082664 - 0001650-65.2011.4.03.6115, Rel. JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, julgado em 27/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015)*

## Auxílio-transporte

O § 1º do art. 1º da Lei n. 7.418, de 16/12/1985, que instituiu o vale-transporte, dispôs expressamente que os servidores públicos da Administração Federal direta ou indireta também seriam beneficiados, incluindo-os no conceito de trabalhador.

Posteriormente regulado pelo Decreto n. 2.880/98 e também previsto na Medida Provisória n. 2.165-36/2001, o auxílio-transporte pago ao servidor é "destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais" (art. 1º dos referidos diplomas).

Para usufruir do auxílio-transporte, o servidor público deve apenas e tão somente emitir declaração em que ateste a realização de despesas com transportes, ressalvando-se, por outro lado, a possível apuração de responsabilidade administrativa, cível e penal em caso de utilização indevida dos valores recebidos a este título.

É o que dispõem os artigos 4º do Decreto n. 2.880/1998 e 6º da Medida Provisória n. 2.165-36/2001, abaixo transcritos:

*Art. 4º Para a concessão do Auxílio-Transporte, o servidor ou empregado, deverá apresentar ao órgão ou à entidade responsável pelo pagamento declaração contendo: I - valor diário da despesa realizada com transporte coletivo, nos termos do art. 1º; II - endereço residencial; III - percursos e meios de transportes mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa; IV - no caso de acumulação lícita de cargos ou empregos, a opção facultada ao servidor ou empregado pela percepção do Auxílio-Transporte no deslocamento trabalho-trabalho em substituição ao trabalho-residência. § 1º A declaração deverá ser atualizada pelo servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício. § 2º Na hipótese de que trata o inciso IV, é vedado o cômputo do deslocamento residência-trabalho para fins de pagamento do benefício em relação ao cargo ou emprego da segunda jornada de trabalho. § 3º A autoridade que tiver ciência de que o servidor ou empregado apresentou informação falsa deverá apurar de imediato, por intermédio de processo administrativo disciplinar, a responsabilidade do servidor ou empregado, com vistas à aplicação da penalidade administrativa correspondente e reposição ao erário dos valores percebidos indevidamente, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.*

*Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º. § 1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, cível e penal.*

*§ 2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício.*

Com base nos dispositivos supra, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que é despicenda a comprovação das efetivas despesas realizadas pelos servidores com transporte, posto que tal conclusão representaria interpretação que sobrepõe os limites legais.

Essa presunção é relativa, podendo ser verificada a sua veracidade tanto na esfera administrativa, quanto penal e civil.

Destarte, pode o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte.

Via de consequência, não é lícito à Administração exigir de seus servidores recibos de despesas pagas com o deslocamento.

Nesse passo, a utilização de transporte público ou a utilização de veículo próprio para o deslocamento ao trabalho não retira do servidor a garantia ao recebimento de auxílio-transporte.

O STJ, instituição encarregada de manter a integridade do ordenamento jurídico através de sua interpretação acerca da lei federal, assim se manifestou sobre a questão posta nos autos:

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. É devido o auxílio-transporte mesmo ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. 2. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 3. Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no REsp 980.692/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES [DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE], DJE 06/12/2010).**

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO AFETO AO SERVIÇO. ART. 1º DA MP Nº 2.165/36. CABIMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM INJUNÇÃO NO RESULTADO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP nº 2.165-36, firmou entendimento de que é devido o auxílio-transporte ao servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço. 2. Quanto ao prequestionamento da matéria constitucional suscitada no apelo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que não é possível em tema de recurso especial esse debate, porquanto implicaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem injunção no resultado.*

**(EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 576442/PR, Rel. Ministro CELSO LIMONGI [DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP], DJE 04/10/2010).**

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. - O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. Precedentes. Agravo regimental improvido.*

**(AgRg no REsp 1244151/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJE 16/06/2011).**

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. 1 - O auxílio-transporte é devido também ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. Precedentes. 2 - Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não ocorre, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei. 3- Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AGRESP 200802433421, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 23/03/2012).**

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO. DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. 1. Esta Corte perfilha entendimento no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001. 2. Agravo regimental não provido.*

**(AgRg no AREsp 238740, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/02/2013).**

Essa a orientação também adotada neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM: ILEGALIDADE. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO PARA DESLOCAMENTO AO TRABALHO: POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.*

(...)

2. Existência de direito líquido e certo para pleitear o pagamento de auxílio-transporte, demonstrado de plano, a viabilizar a utilização do mandado de segurança. O tema não demanda dilação probatória, porquanto trata-se de questão de direito, apreciável à luz da legislação vigente.

3. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2.165/2001, art. 6º.

4. Possibilidade de o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte.

5. O entendimento de nossos tribunais é pela inviabilidade de exigência, através de ato normativo infralegal, da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, bem assim pela garantia do recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho.

6. Apelação provida.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346068 - 0019627-81.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)**

*APELAÇÃO CÍVEL. LEGITIMIDADE DE SINDICATO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRESTAÇÃO DE DECLARAÇÃO SEM NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS DESPESAS. APELO DESPROVIDO. (...) 2. A declaração do servidor goza de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela. 3. Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade. 4. Exigir dos servidores a apresentação de bilhete seria o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que aqueles que se valem de transporte coletivo convencional ou de transporte próprio, além de ter o direito de percepção do auxílio-transporte garantido, o recebem sem qualquer exigência nesse sentido. 5. A orientação firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de estender o direito ao auxílio-transporte igualmente ao servidor que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço, robustecendo, dessa forma, o direito à manutenção do benefício. 6. Remessa oficial e apelação improvidas. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2188984 0004817-76.2013.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2018.. FONTE\_ REPUBLICAÇÃO:)*

*SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DO TRANSPORTE PÚBLICO. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE*

1. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

2. Desnecessidade de comprovação, pelo servidor, da efetiva utilização de transporte público para percepção do auxílio transporte. Precedentes.

3. Faz jus ao recebimento do benefício o servidor que se desloca ao local de serviço utilizando-se de veículo próprio. Precedentes.

4. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

**(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2294189 - 0002895-38.2016.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 12/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2018)**

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE VALOR EQUIVALENTE AO DOS SERVIDORES QUE SE UTILIZAM DE TRANSPORTE PÚBLICO. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. UTILIZAÇÃO DE ESTACIONAMENTO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE FORNECIMENTO PELA UNIVERSIDADE. DIREITO DE DISCIPLINAR A UTILIZAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.*

1 - Inicialmente regulado pelo Decreto nº 2.880/98 e também previsto na Medida Provisória nº 2.165-36/2001, o auxílio-transporte pago ao servidor é "destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais" (art. 1º dos referidos diplomas).

2 - Não obstante a previsão legislativa, o C. Superior Tribunal de Justiça vem abrandando o rigor da norma, entendendo pela possibilidade de concessão do benefício também para os servidores que se utilizam de meio próprio para locomoção no trajeto residência-trabalho-residência.

(...)

4 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 358995 - 0002192-11.2015.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)**

Com efeito, entendimento de nossos tribunais é pela inviabilidade de exigência, através de ato normativo infralegal, da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, bem assim pela garantia do recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho.

Portanto, de rigor a reforma da sentença.

#### **Da concessão da tutela de urgência**

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

*(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Com efeito, nos termos do art. 300, do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor da apelante.

Conforme mencionado na decisão que havia devido a tutela de urgência na primeira instância, "se a finalidade do benefício em tela é o custeio, pela Administração, de parte dos gastos realizados com o deslocamento do servidor da residência para o trabalho e vice-versa, o único critério norteador razoável é a efetiva necessidade de gastos com transporte. Uma vez comprovada a necessidade, não há como negar o direito ao recebimento da parcela, independentemente do meio de transporte utilizado, evidenciado que está o decréscimo remuneratório que a norma visa abrandar."

Ademais, a questão envolvendo a plausibilidade do direito restou suficientemente demonstrada, tanto que o recurso foi provido, afastando-se a exigência da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, garantindo ainda o recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho.

Dessa forma, **de firo o pedido de antecipação** dos efeitos da tutela pretendida.

#### **Das verbas sucumbenciais**

Custas *ex lege*.

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e que a Fazenda Pública é parte, aplicam-se as disposições do artigo 85, §2º e 3º, do CPC/2015.

Assim, à vista da procedência do recurso, inverte o ônus da sucumbência para condenar a UFSCar ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte autora, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento e sopesados, no caso em tela, o zelo do patrono da parte autora, o valor original da ação e a natureza da demanda.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para determinar à UFSCar que se abstenha de condicionar o pagamento de auxílio-transporte à apresentação de bilhetes de passagem.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO. UFSCAR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO PARA DESLOCAMENTO AO TRABALHO: POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de determinação para que a União e Fundação Universidade Federal de São Carlos se abstenham de exigir a comprovação mensal dos gastos despendidos com deslocamento, para fins de percepção do auxílio-transporte e independentemente do meio de locomoção utilizado para o ir ao trabalho, afastando-se as exigências previstas na Orientação Normativa nº 04 de 08.04.2011, do MPOG, bem como dos Ofícios Circulares DiAPe/ProGPe nº 003/2013, 004/2013 e 005/2013.

2. Preliminar de legitimidade passiva da União rejeitada, porquanto se trata de demanda proposta por servidor público vinculado à autarquia federal, visando o restabelecimento de auxílio-transporte, sendo a UFSCar dotada de autonomia administrativa e financeira e personalidade jurídica própria. Com efeito, a relação estatutária de que se trata nos presentes autos se dá entre a autora e a UNIFESP, sendo esta, portanto, a única responsável pelo pagamento ou pela supressão do auxílio-transporte. Frise-se que a suspensão do pagamento do auxílio foi determinada pela Universidade, em processo administrativo por ela conduzido.

3. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2.165/2001, art. 6º.

4. Possibilidade de o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte.

5. O entendimento de nossos tribunais é pela inviabilidade de exigência, através de ato normativo infralegal, da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, bem assim pela garantia do recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho.

6. Nos termos do art. 300, do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor da apelante.

7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de determinar à UFSCar que se abstenha de condicionar o pagamento de auxílio-transporte à apresentação de bilhetes de passagem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004744-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: IMECAP APOIO ADMINISTRATIVO LTDA, CARLOS EDUARDO PALANDI ALBANO, ALVARO MINIOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P. I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009174-35.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARIMA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PROENCA PEREIRA - SP163162-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União, pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprir ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJE 15/03/2017)*

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

*TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. 1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJE 26/04/2019)*

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Com relação à compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJE 18/06/2014)*

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJE 24/10/2011).*

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, premissões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às premissões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Deste modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002336-89.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ANTARES SERVICOS DE LIMPEZALTD  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADAILTON MIRANDA CAVALCANTE - SP288774-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002336-89.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ANTARES SERVICOS DE LIMPEZALTD  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADAILTON MIRANDA CAVALCANTE - SP288774-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Antares Serviços de Limpeza Ltda contra a sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada contra a União (Fazenda Nacional) objetivando a anulação da multa lançada na CDA nº 80 4 18 00 1975-27 (processo administrativo nº 12420.000111/2017-19), por ofensa ao princípio do não confisco, ou a sua redução para o patamar de 20%, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, e condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios em favor da União, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em suas razões recursais, a autora sustenta a inconstitucionalidade do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, que prevê a multa punitiva de 75%, quando aplicado a pequenas e microempresas, por ofensa aos arts. 150, IV, 170, IX, e 179 da CF.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002336-89.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ANTARES SERVICOS DE LIMPEZA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADAILTON MIRANDA CAVALCANTE - SP288774-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Do valor da multa punitiva

A jurisprudência dos Tribunais é pacífica no sentido de que a **multa punitiva de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo, com fundamento no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório**, pois tem o objetivo de punir o contribuinte infrator, não podendo ser fixada em percentual diminuto, em razão do seu caráter pedagógico.

Confira-se:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MULTA. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. VERBA SUCUMBENCIAL. 1. Cinge-se a questão dos autos ao exame de sentença que, em sede de Embargos à Execução, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido frente à pretensão executória da Fazenda Pública para determinar a redução da multa de mora aplicada de 75% (setenta e cinco por cento) para 20% (vinte por cento) do valor do débito. 2. Ausência de caráter confiscatório em cobrança de multa punitiva de 75% (setenta e cinco por cento), prevista na Lei nº 9.430/96. Ademais, como a multa tem o objetivo de punir o contribuinte infrator, não se pode invocar, com relação à mesma, o princípio da vedação do confisco. Precedente deste E. Tribunal. 3. Desta feita, deve ser reformada a sentença, a fim de que se reconheça a manutenção da cobrança da multa no percentual calculado pela Fazenda Nacional, com base na Lei nº 9.430/96. 4. Honorários advocatícios em favor da Fazenda Nacional arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) a cargo do particular, nos termos do art. 20, parágrafos 3º e 4º do CPC. 5. Remessa e Apelação da Fazenda Nacional conhecidas e providas.*

(AC - Apelação Cível - 440902.2008.05.99.000853-9, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 23/09/2010 - Página: 511.)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019512-92.2019.4.03.0000 RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA AGRAVANTE: MAURO LUIZ GIANOTTO Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO AYRES MASSA JUNIOR - GO45120-A AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL E M E N T A AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL 75% LEI Nº 9.430/96. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. 1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 776273, de relatoria Ministro EDSON FACHIN, e disponibilizado no DJE 29.09.2015, declarou que a multa não poderá ser superior ao valor do tributo. 3. A jurisprudência do e. STJ e desta Corte é no sentido de que a (...) multa de ofício, fixada em 75%, com fundamento no artigo 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório (...). 4. Agravo de instrumento improvido.*

(AI 5019512-92.2019.4.03.0000, Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 27/11/2019.)

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL. CRÉDITOS CEDIDOS POR TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. MULTA. CARÁTER PUNITIVO. RECURSO IMPROVIDO. 1. O artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/96 dispõe que a compensação tributária se dará entre tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. II. Por sua vez, o §12º do mencionado artigo traz em sua redação comando explicitando a impossibilidade de compensação de créditos advindos de terceiros. III. Portanto, conclui-se que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal podem ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros. IV. Com relação à multa isolada de 150%, embora este elevado percentual possa ensejar a conclusão de confisco, entende-se que sua imposição justifica-se pelo caráter punitivo diante de graves condutas atribuídas ao contribuinte infrator, visando ainda prevenir atos dessa natureza, diferenciando-se assim das multas moratórias, de modo a não deter caráter confiscatório. V. Apelação a que se nega provimento.*

(ApCiv 5003697-65.2018.4.03.6119, Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA. LEI 10.865/04, ARTIGO 8º, § 9º. RECURSO IMPROVIDO. 1. No processo administrativo, tentou-se antes da intimação por edital, a intimação por via postal no endereço da embargante cadastrado no CNPJ. Ausência de cerceamento de defesa. 2. A embargante sustenta que as importações realizadas por empresa que atue no setor de fabricação de máquinas e equipamentos de papel e celulose não se submeteriam às alíquotas superiores de tributação, pois estas seriam devidas somente ao setor automotivo, por força da utilização do vocábulo "autopeças", constante do § 9º do artigo 8º da Lei 10.865/04. 3. Os produtos que sofreram incidência da alíquota majorada foram descritos, segundo a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), pelos códigos 8483.40.10, 8483.10.90, 8483.30.90 e 8483.4090 (fls. 04/05 ou 613/614), os quais não se enquadram em qualquer das hipóteses mencionadas no artigo 1º da Lei 10.485/02, de modo que a incidência das alíquotas superiores previstas pelo § 9º do art. 8º da Lei 10.865/04 é inafastável. 4. Eventual destinação diversa do produto não é suficiente para impedir a incidência da alíquota majorada, quando não afastada a possibilidade de utilização do produto como "autopeça". Trata-se de interpretação razoável, com o escopo de evitar burla ao sistema de tributação. 5. A multa punitiva está prevista pelo artigo 44, incisos I e parágrafo 1º da Lei 9.430/96, para as situações que ensejaram lançamento de ofício, sendo de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Não caracterização de confisco. Precedentes do STF. 6. A multa é constituída com a preclusão do direito à impugnação ou com o julgamento de eventuais recursos do autuado. Com o inadimplemento, o crédito é inscrito em dívida ativa, independentemente de sua natureza tributária ou não tributária (Art. 2º, § 2º, Lei 6.830/80) e, como qualquer outro crédito exigível do sujeito passivo, torna-se passível de incidência dos encargos da mora (juros e correção monetária). Precedente do STJ. 7. Apelação improvida.*

(ApCiv 0002245-07.2014.4.03.6003, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019.)

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 9.430/1996 (ART. 44, INC. I). MULTA DE CARÁTER PUNITIVO. INFRAÇÃO À LEI. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE 75% PARA 20%. DESCABIMENTO. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO EVIDENCIAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal opostos por TRANQUEDO RODRIGUES DE OLIVEIRA - ME, insurgindo-se contra o capítulo sentencial reduziu a multa imposta no auto de infração do percentual de 75% (setenta e cinco por cento) para 20% (vinte por cento). - Pretende a recorrente ver reformada a sentença vergastada que julgara parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, por entender inexistente qualquer irregularidade no auto de infração, porém determinou a redução do percentual de multa de 75% (setenta e cinco por cento), previsto no inc. I do art. 44 da Lei 9.430/1996, para 20% (vinte por cento). - O inciso IV do art. 150 da Constituição de 1988 versa acerca de tributo, que compreende tão somente impostos, taxas, contribuição de melhoria, empréstimo compulsório e as contribuições especiais (sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas). - **A multa punitiva tem natureza bastante distinta, não podendo ser equiparada de forma alguma a tributo. A falta de pagamento do tributo dá origem à multa punitiva. A multa questionada constitui-se em sanção de caráter punitivo, decorrente da falta de recolhimento do tributo e do intuito de fraude, objetivando o desestímulo à sonegação, pelo que deve ser suficiente para constranger o infrator. - Esta Corte regional, por sua composição Plenária, adotou a linha de que, não sendo tributo, a multa não se submete à lógica da vedação confiscatória, razão pela qual é viável sua aplicação com finalidade pedagógica** (AC 303007-RN). - Na espécie, não se trata de multa moratória (sanção pecuniária), mas de multa punitiva, decorrente de infração à lei. Nesta senda, esta 2ª Turma da Corte Regional Federal da 5ª Região vem reconhecendo a validade do percentual arbitrado quando se trata de multa punitiva, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 (PJE 0804157-63.2014.4.05.8100, Rel. Des. Federal Leonardo Carvalho, j. 18/8/2017; PJE 0808686-73.2015.4.05.8300, Rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 30/05/2017). - **Como a multa aplicada não caracteriza violação ao princípio da vedação ao confisco, nos termos do art. 150, IV, da CF/88, uma vez que teve por escopo punir o contribuinte em razão do inadimplemento de suas obrigações tributárias, é forçoso reconhecer que deve ser mantida no patamar legal de 75% (setenta e cinco por cento).** - Provento da apelação e da remessa oficial, para julgar improcedente o pedido autoral.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 31391 0003976-24.2014.4.05.9999, Desembargador Federal Carlos Wagner Dias Ferreira, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 08/03/2018 - Página: 64.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO ANTERIOR À CITAÇÃO E NULIDADE DA CDA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. LEGALIDADE DA MULTA PUNITIVA APLICADA EM 71% (SETENTA E UM POR CENTO). IMPROVIMENTO. 1. Apelação interposta por particular em face de decisão que rejeitou aclaratórios manejados contra sentença que julgou improcedentes os embargos executivos interpostos, por entender que não houve prescrição anterior à citação, nem prescrição intercorrente, que não há qualquer nulidade na CDA que embasa a ação fiscal e que a multa aplicada está dentro dos limites previstos e autorizados por lei (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96). 2. Pretensão recursal substanciada na extinção da execução fiscal com base nos seguintes fundamentos: a) a existência da prescrição anterior à citação e da prescrição intercorrente; b) a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, por ausência da forma de calcular o crédito executado; c) o caráter confiscatório da multa de mora aplicada; d) excesso de execução. 3. As alegações de prescrição anterior à citação e de nulidade da Certidão de Dívida Ativa já foram apreciadas nos autos da execução fiscal, rejeitando-as, de modo que se operou relativamente a elas a preclusão consumativa. 4. O excesso de execução suscitado é desprovido de fundamento, pois a embargante não apontou qual seria a razão da sua existência, limitando-se apenas a alegar sem demonstrar suas adições. 5. Execução Fiscal ajuizada em 06/07/2001, efetivando-se a citação da executada em 14/04/2010, mediante o seu comparecimento espontâneo. Demonstração que a ação executiva ficou paralisada no interregno de 2001 a 2009, sem que tenha havido qualquer impulso oficial para a citação da parte executada. 6. Impossibilidade da exequente ser penalizada com o reconhecimento da prescrição do crédito cobrado, quando há nos autos diversos elementos que evidenciam a paralisação na movimentação processual ocasionada pelo próprio Judiciário. 7. Incidência das disposições da Súmula 106, do STJ, segundo a qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Rejeição da alegação de prescrição intercorrente. Prosseguimento da execução, nos seus ulteriores termos. 8. É pacífico o entendimento da jurisprudência pátria no sentido de que somente é aplicável o princípio do não-confisco às multas de natureza tributária quando restar demonstrado que aquela imposição legal foi aplicada de forma desarrazoada e abusiva. 9. **Hipótese em que a multa aplicada, cujo percentual é de 71% (setenta e um por cento), fundamenta-se nas disposições da Lei nº 9.430/96, revela-se mais benéfica que o previsto pela Lei nº 9.430/96, que, em seu art. 44, que impõe a multa de 75% (setenta e cinco por cento). Caracterização de multa punitiva, decorrente de infração à lei, que tem por escopo punir o contribuinte em razão do inadimplemento de suas obrigações tributárias. Inocorrência de violação ao princípio da vedação ao confisco (art. 150, IV, da CF/88).** 10. Apelação improvida.

(AC - Apelação Cível - 542606 0011571-02.2011.4.05.8311, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 18/08/2017 - Página: 85.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 2º, §§ 5º E 6º, DA LEI N. 6.830/80. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. CPMF. EXIGIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADO. MULTA DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE NATUREZA CONFISCATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso. 2. A CDA constante dos autos da execução fiscal apresenta a especificação do tributo que se pretende cobrar, bem como demonstração clara dos critérios de cálculo da atualização monetária do débito e do cômputo dos juros de mora, estando em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80. 3. Na CDA, basta a indicação do fundamento legal da dívida e dos encargos que sobre ela recaem, bem como o termo inicial dos juros e da correção para que estejam supridos os requisitos de individualização do débito, necessários ao seu perfeito conhecimento pelo devedor. 4. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.138.202, pela sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (Precedente: REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010). 5. Nos termos do artigo 144, do Código Tributário Nacional, "o lançamento reporta-se à data do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada". No caso em apreço, consoante se extrai da Certidão de Dívida Ativa de fls. 42/44, o fato gerador da CPMF refere-se ao período de 08/1999, encontrando fundamento nas Leis nº 9.311/1996 e nº 9.539/1997 e na Emenda Constitucional nº 21/1999. 6. A divergência apontada pelo apelante entre o valor constante da Certidão de Dívida Ativa (consistente na soma entre o valor principal do tributo e da multa de ofício) e o montante exigido na execução fiscal decorre da incidência dos acréscimos legais, conforme expressamente indicado na Certidão de Dívida Ativa (fl. 42), não se cogitando de excesso de execução. 7. **A multa de ofício, aplicada no percentual de 75%, com fundamento no artigo 44, I, Lei nº 9.430/1996, não possui natureza confiscatória, tendo em vista que a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal tem se manifestado no sentido de que a multa punitiva fixada em patamar inferior a 100% (cem por cento) não viola o princípio do não-confisco, uma vez que constitui sanção, não podendo ser fixada em percentual diminuto, dado seu caráter pedagógico.** 8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 9. Agravo interno desprovido.

(ApCiv 0008873-91.2010.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2019.)

Ademais, não é possível invocar o tratamento diferenciado às pequenas e microempresas para reduzir a multa para o patamar de 20%, pois, como já dito, não se discute a carga tributária imposta a essas empresas de modo a incentivar e proteger suas atividades, mas sim de multa punitiva que visa punir o contribuinte infrator.

Assim, a sentença deve ser mantida.

#### Dos honorários recursais

Considerando que os recursos foram interpostos sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, uma vez mantida a sentença, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do CPC/2015.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela embargante, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 2% (dois por cento), totalizando o montante de 12% (doze por cento), devidamente atualizados.

#### Dispositivo.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autora. Honorários majorados.

É como voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. MULTA DE 75%. CARÁTER PUNITIVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. IMPOSSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO DA PROTEÇÃO ÀS PEQUENAS E MICROEMPRESAS PARA REDUÇÃO DA MULTA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A jurisprudência dos Tribunais é pacífica no sentido de que a multa punitiva de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo, com fundamento no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório, pois tem objetivo de punir o contribuinte infrator, não podendo ser fixada em percentual diminuto, em razão do seu caráter pedagógico.

2. Ademais, não é possível invocar o tratamento diferenciado às pequenas e microempresas para reduzir a multa para o patamar de 20%, pois, como já dito, não se discute a carga tributária imposta a essas empresas de modo a incentivar e proteger suas atividades, mas sim de multa punitiva que visa punir o contribuinte infrator.

3. Apelação desprovida. Honorários majorados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001814-73.2019.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MARÍLIA/SP  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SPILTAG INDUSTRIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União, pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJE 15/03/2017)*

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. 1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 163872/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Com relação à compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)*

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011)*

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012)*

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDCI no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDCI nos REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc.; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*

*Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.*

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014434-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: COMERCIAL E CONSTRUÇÕES PRANDIX LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 133630033: cumpra a agravante o quanto determinado na decisão, sob pena do não conhecimento do agravo de instrumento, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023772-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS GAVA, PAULO SERGIO PAGANI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016492-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A, THIAGO FRANCISCO AYRES DA MOTTA - RJ126226-A, ANDRÉ GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazão, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000281-87.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOSE ALDIR RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO RAFAEL SONSIN - SP312083-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: ELISANGELA DANTAS GOIS LOPES  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDREA DONIZETI MUNIZ DO PRADO AMANO

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos termos do art. 1.210 do CC e do art. 560 e seguintes do CPC, julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no disposto pelo art. 487, I, do CPC para o fim de confirmar a liminar anteriormente concedida e determinar, em caráter definitivo, a reintegração da autora na posse do imóvel localizado na Estrada do Pau D'Alho, nº 450, Bloco 02, apto 211, Bairro Pirai, Itu/SP. Assentou caber à autora fornecer todos os meios necessários para a desocupação, conforme lhe seja solicitado pelo Oficial do Juízo. Condenou tão somente o réu José Aldir Rodrigues da Silva ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução nº 267/2013 do CJF, desde a data de prolação da sentença até a data do efetivo pagamento, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos nesta decisão. Custas "ex lege".

A ação de reintegração na posse com pedido de liminar, foi ajuizada pela CEF em face de JOSÉ ALDIR RODRIGUES DA SILVA e ELISANGELA DANTAS RODRIGUES, objetivando a reintegração na posse do imóvel objeto da presente demanda. Narrou a exordial, em suma, que mediante "Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial" com opção de compra, tendo por objeto imóvel situado na Estrada do Pau D'Alho, nº 450, Bloco 02, apto 221, Bairro Pirai, Itu/SP, adquirido com recursos do PAR – Programa de Arrendamento Residencial, contrato nº 6.7241.0000.429-0, a instituição financeira concedeu aos réus arrendamento no valor de R\$ 25.788,30, a ser salgado em 180 parcelas mensais. Aduziu, a parte autora, que descumprido o contrato pelo não pagamento dos valores contratados, conforme demonstrado, compete à arrendadora a faculdade de tomar as seguintes medidas: notificar o arrendatários para que cumpram com as obrigações firmadas, sob pena de vencimento antecipado ou rescindir de pleno direito o contrato de arrendamento. Asseverou que, embora notificados do atraso no pagamento, os réus tomaram-se inadimplentes, o que gera a rescisão do contrato e a desocupação do imóvel, em consonância com o art. 9º da Lei nº 10.188/01, que rege o Programa de Arrendamento Residencial. Requeru, em sede de liminar, a reintegração na posse do imóvel acima descrito. Juntou documentos e procuração, atribuindo à causa o valor de R\$ 25.788,30. Instada a regularizar a petição inicial, a CEF manifestou-se nos autos, requerendo a juntada das notificações extrajudiciais, bem como da declaração de que a codevedora não reside no imóvel. Foi deferida a liminar requerida na exordial e determinada a reintegração da instituição requerente na posse do aludido imóvel. A corré Elisangela Dantas Gois Lopes apresentou sua contestação nos autos requerendo, inicialmente, a concessão da assistência judiciária gratuita. Relatou que referido imóvel foi adquirido no ano de 2005, sendo pago por ela e por seu ex-marido José Aldir Rodrigues da Silva, e que, no entanto, no ano de 2007, os requeridos se separaram consensualmente e venderam o imóvel, por intermédio de um contrato verbal de cessão de direitos, para José de Jesus Miguel, em janeiro de 2010, o qual assumiu a dívida, com o comprometimento de honrar as parcelas vincendas e após a quitação de toda a dívida, o casal se comprometeu a transferir o imóvel para o referido comprador. Relatou, mais, a corré Elisangela, que o réu José Aldir, sem a sua anuência, vendeu o imóvel para James Alves dos Santos e sua esposa Claudineia Domingues dos Santos em maio de 2010, os quais estão na posse do imóvel, estando inadimplentes desde março de 2013. Requeru, por fim, a sua exclusão do polo passivo da presente lide e do seu nome dos órgãos de proteção ao crédito, bem como a inclusão de James Alves dos Santos e de Claudineia Domingues dos Santos. Por sua vez, o réu José Aldir Rodrigues da Silva, ofereceu sua contestação, requerendo, inicialmente, a concessão da assistência judiciária gratuita. Afirmou que, tendo interesse em reaver o imóvel, firmou com o Sr. James e sua esposa um Instrumento Particular de Cessão de Posse e de Beneficiárias, onde entrou na posse do imóvel. Ressaltou, contudo, que em contato com a CEF, foi informado que para excluir a corré Elisangela da lide, necessário se faz, primeiramente, a quitação das parcelas em atraso. Requeru por fim, a intimação da corré para que se manifestasse expressamente nos autos, acerca do seu interesse no imóvel objeto da presente demanda. A corré Elisangela manifestou sua concordância com o pedido formulado pelo réu José Aldir. Realizada audiência na Central de Conciliação desta Subseção Judiciária, em virtude de não ter havido composição, resultou negativa a tentativa de acordo. Instadas acerca do alegado e requerido pelo réu José Aldir, as partes permaneceram silentes. Foi proferida a sentença ora apelada.

Em razões de apelação, a parte Ré aponta que as partes se compuseram para por fim à lide.

Intimada, a CEF confirmou que as partes se compuseram para por fim à lide.

É o relatório.

Considerando o noticiado pelas partes, é de rigor reformar a sentença apelada para homologar a transação noticiada e extinguir o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, "b" do CPC.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003582-26.2014.4.03.6328  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANDRÉ LUIS DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANUEL DA SILVA - SP239015-N, RICARDO GABRIEL DE ARAUJO - SP337874-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação movida com o objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

### DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUIZ ROBERTO BARROSO Relator.*

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006242-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PIRAPACK ARTEFATOS DE PAPEL LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILMAR FARCHI DE SOUZA - SP282598  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P. I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016452-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CHARLES FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANE FERREIRA ANDRADE - AP2468  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CHARLES FERREIRA DA SILVA** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, indeferiu os pedidos de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de desbloqueio de valores.

Alega o agravante que o valor bloqueado se refere ao salário que recebe do Banco da Amazônia S.A., sendo que apenas parte se refere ao vencimento básico, havendo outras rubricas no contracheque referentes a verbas temporárias ou decorrentes de decisão judicial. Afirma que do salário recebido ainda são descontados valores relativos a despesas básicas, pensão alimentícia e empréstimo consignado e argumenta que a mera apresentação de declaração firmada nos autos é suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados. Defende a necessidade de liberação dos valores penhorados por se tratarem de salários ou, subsidiariamente, a limitação da penhora ao percentual máximo de 30% dos valores referente ao salário, vez que não possui outra fonte de renda.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

### Justiça gratuita

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelo agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgrRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, verbis:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgrRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pelo agravante ao feito de origem são insuficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com efeito, os demonstrativos de pagamento emitidos pelo Banco da Amazônia revelam que nos meses de fevereiro, março, abril e maio de 2020 o agravante recebeu salário bruto de R\$ 5.678,93, R\$ 7.744,00, R\$ 8.026,10 e R\$ 7.744,00 respectivamente (Num. 134806974 – Pág. 1, Num. 134806981 – Pág. 1, Num. 134807074 – Pág. 1 e Num. 134807032 – Pág. 1). Como se percebe, os documentos carreados aos autos revelam que nos últimos meses o agravante recebeu salário bruto mensal médio de R\$ 7.300,00, montante que se mostra incompatível com a alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica necessárias à concessão do benefício pleiteado.

#### Desbloqueio de Ativos Financeiros

Diversamente, quanto ao pedido de desbloqueio de ativos financeiros, tenho que assiste razão ao agravante.

Ao tratar das hipóteses de impenhorabilidade do artigo 833, IV, X e § 2º do CPC estabelece o seguinte:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV – os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

X – a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

(...)

Sem prejuízo da discussão acerca da natureza dos valores bloqueados que, segundo o agravante, referem-se a salário recebido do banco da Amazônia, verifico que o montante bloqueado – R\$ 11.529,46 (Num. 32227627 – Pág. 1 do processo de origem) é inferior a 40 salários mínimos, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento de sua impenhorabilidade.

Ainda que o montante tenha sido bloqueado, ao que parece, em conta corrente, tal constatação não afasta a regra protetiva diante do entendimento da jurisprudência pátria em reiterados julgados segundo o qual a impenhorabilidade que protege quantia depositada em caderneta de poupança – até o limite de 40 salários mínimos – prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser estendida à conta corrente e outras aplicações financeiras. Deste modo, ainda que não estejam depositados em conta poupança, mas destinados a outras modalidades de investimento financeiro, a jurisprudência igualmente tem entendido pela aplicação da regra de impenhorabilidade.

Neste sentido, transcrevo recente julgado do C. STJ:

"AGRAVO INTERNO NO AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE DE VENCIMENTOS. CPC/1973, ART. 649, IV. VALORES TRANSFERIDOS PARA APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE PARCIAL, LIMITADA A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A teor da jurisprudência sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, a impenhorabilidade de vencimentos a que se refere o art. 649, IV, do CPC/1973 alcança, também, os valores poupados pelo devedor, até o limite de 40 salários mínimos. 2. "A impenhorabilidade da quantia de até quarenta salários mínimos poupada alcança não somente as aplicações em caderneta de poupança, mas também as mantidas em fundo de investimentos, em conta-corrente ou guardadas em papel-moeda, ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado de acordo com as circunstâncias do caso concreto." (REsp 1.582.264/PR, Primeira Turma, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe de 28/6/2016). 3. Agravo interno não provido."

(STJ, Quarta Turma, AgInt no AgInt no AREsp 1025705/SP, Relator Ministro Lázaro Guimarães, Desembargador Convocado do TRF da 5ª Região, DJe 14/12/2017)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a liberação dos valores bloqueados no feito de origem em conta bancária de titularidade do agravante, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010571-69.2009.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JOSE FALEIROS ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: ISMAEL RUBENS MERLINO - SP29620  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047850-60.2007.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WANDER COMERCIO DE ACUMULADORES LTDA, JOAO ROSSILHO, BONIFACIO ROSSILIO FILHO, MARCELO MARTELLI ROSSILHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047850-60.2007.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WANDER COMERCIO DE ACUMULADORES LTDA, JOAO ROSSILHO, BONIFACIO ROSSILIO FILHO, MARCELO MARTELLI ROSSILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de execução ajuizada pelo INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL (IAPAS) para cobrança de dívida de FGTS em face de WANDER COMÉRCIO DE ACUMULADORES LTDA. Valorada a causa em Cr\$ 22.810,04 em 10/1982.

Proferida sentença homologando a desistência e extinguindo a execução.

Apela a União. Afirma que o procurador do INSS, por equívoco, requereu a extinção da presente execução sob o fundamento de que a empresa executada foi beneficiada pela Lei 9.441/97, que ordenou a extinção de créditos de até R\$ 1.000,00 com data de 11/1996. Afirma que a referida lei extingue créditos oriundos de contribuições arrecadadas pelo INSS, sendo que o valor executado nos autos é relativo ao FGTS. Afirma que a representação judicial do FGTS compete à PGFN nos termos da Lei 8.844/94.

A executada apresentou contrarrazões. Requer o não conhecimento da apelação, por ser incabível no caso dos autos, e o reconhecimento da prescrição intercorrente em virtude da paralisação do feito por 13 anos (de 02/04/1987 até 14/11/2000).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047850-60.2007.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WANDER COMERCIO DE ACUMULADORES LTDA, JOAO ROSSILHO, BONIFACIO ROSSILIO FILHO, MARCELO MARTELLI ROSSILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A presente execução foi movida com fundamento na Lei 6.830/80.

Essa lei, em seu artigo 34 dispõe:

*“Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.*

*§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.”*

No ajuizamento foi apresentado como devido o valor de Cr\$ 22.810,04 (para 10/1982).

Em 10/1982, 50 ORTN's equivaliam a Cr\$ 119.927,50 (fonte: [http://www.jfsp.jus.br/documentos/administrativo/NUCA/Tabelas\\_de\\_Execucoes\\_Fiscais\\_-\\_Alcada\\_Congelada.pdf](http://www.jfsp.jus.br/documentos/administrativo/NUCA/Tabelas_de_Execucoes_Fiscais_-_Alcada_Congelada.pdf)).

Logo, sendo o débito inferior ao valor de alçada à época do ajuizamento, o recurso interposto pelo exequente não deveria ter sido recebido como apelação.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da apelação e determino o retorno dos autos à Vara de origem para apreciação do recurso como embargos infringentes.

É o voto.

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO DE DÍVIDA ATIVA. FGTS. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO DE ALÇADA. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO COMO EMBARGOS INFRINGENTES.

1. A Lei 6.830/80, em seu artigo 34, dispõe: *“Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.”*

2. No ajuizamento foi apresentado como devido o valor de Cr\$ 22.810,04 (para 10/1982). Em 10/1982, 50 ORTN's equivaliam a Cr\$ 119.927,50.

3. Logo, sendo o débito inferior ao valor de alçada à época do ajuizamento, o recurso interposto pelo exequente não deveria ter sido recebido como apelação.

4. NÃO CONHEÇO da apelação e determino o retorno dos autos à Vara de origem para apreciação do recurso como embargos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da apelação e determinou o retorno dos autos à Vara de origem para apreciação do recurso como embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000236-86.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RICLAN S.A.  
Advogado do(a) APELADO: VALMIR LOPES TEIXEIRA MARTINS - SP143786

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intím-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013976-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GLPICCOLO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS PINTO NIETO - SP166178-A, TATIANE ALVES DE OLIVEIRA - SP214005-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GLPICCOLO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão do prazo de 90 dias para produção dos bens oferecidos à penhora, nos seguintes termos:

*“Mantenho a decisão proferida pelos seus próprios fundamentos, não podendo este Juízo impedir a continuidade da execução atrelado a eventual penhora futura de bem em fase de produção, diante da expressa manifestação do Exequente que não expressou concordância diante da ausência de garantia.*

*Sem prejuízo, considerando o novo pedido de prazo formulado pelo Executado para produção do maquinário, 90 dias, manifeste-se o Exequente no prazo de 15 dias.*

*Intimem-se.”*

Alega a agravante que a decisão agravada é arbitrária por não ter havido o esgotamento das tentativas de satisfação do crédito tributário pela agravada, vez que lhe foi negado prazo para produção dos bens ofertados. Afirma que a agravada não comprovou a alegação de que os bens ofertados são de difícil alienação e que não estão presentes os requisitos que autorizam a decretação da medida disposta no artigo 185-A do CTN. Argumenta que a penhora de bens pertencentes ao estoque rotativo é aceita pela jurisprudência e sustenta que a alegação de que os bens ofertados são de difícil alienação somente poderá ser constatada após a sua oferta em hasta pública.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

Inicialmente, tenho que assiste razão à agravada ao afirmar que os bens ofertados pela agravante são de difícil alienação. Com efeito, o próprio reconhecimento pela agravante de que tais bens somente são produzidos sob encomenda<sup>1</sup> e a certidão do sr. oficial de justiça que em cumprimento ao mandado de penhora e depósito que registrou que tais bens “são produzidos de acordo com a demanda” (Num. 16841169 – Pág. 1 do processo de origem) são claros indicativos de que se tratam de bens de difícil alienação.

Quanto à determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *Bacenjud* tenho entendido que consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

No caso em debate, embora a negativa da agravada quanto aos bens ofertados pela agravante se afigure legítima haja vista tratar-se de bens de difícil alienação, tenho que não se mostra razoável a constrição de numerário depositado em conta bancária do agravante sem que lhe fosse oportunizada a indicação de outros bens à garantia da dívida em substituição àqueles inicialmente apresentados e rejeitados pela agravada. Entendo, assim, que a autorização para bloqueio *online* de valores sem a possibilidade de o agravante pagar a dívida ou indicar bens à penhora se mostrou precipitada, diante da ausência de comprovação da inexistência de outros bens suficientes à garantia da dívida.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para determinar a liberação dos valores bloqueados pelo *Bacenjud* e a intimação da agravante no feito de origem para indicação de outros bens suficientes à garantia da execução.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

<sup>1</sup>“(…) não têm como tê-los em estoque todo o tempo, sem que tenham sido encomendados (...)” (Num. 133145173 – Pág. 5)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016726-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY



“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante. 5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite. 6. A lei nº 9.426/96 constituiu-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra. 7. Apelação desprovida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApCiv/SP  
5002018-37.2017.4.03.6128, Relator Desembargador Federal Nelton do Santos, e-DJF3 28/06/2019)

Todavia, ainda em relação ao salário-educação, tenho que deva ser acolhido o pedido alternativo relativo ao depósito judicial do tributo cuja legitimidade é questionada por se tratar de faculdade a ser exercida pelo contribuinte, com a consequente suspensão da sua exigibilidade, nos moldes do que prescreve o artigo 151, inciso II do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para afastar a limitação de 20 (vinte) salários mínimos do artigo 4º da Lei 6.950/81 para o cálculo das contribuições devidas ao Inera e ao Siscoop, em relação ao salário-educação, autorizar o depósito judicial integral e em dinheiro do tributo questionado, com a consequente suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151, II do CTN.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Após, em se tratando do feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

1 Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

2 Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições para fiscais arrecadadas por conta de terceiros.

3 Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011563-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ELIANA BARROS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA MARINETTI OJIMA SIMIAO - SP405720-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 133225767: dê-se vista à agravante dos documentos juntados pela União Federal, pelo prazo de 5 (cinco) dias.  
Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007223-77.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA CUNHA MELLO - SP67287-N  
APELADO: NOVA FORMA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA, OSVALDO SIBINELLI, AILTON ANTONIO FUMACHI  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO PICONI - SP63109  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO PICONI - SP63109  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO PICONI - SP63109  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional visando à reforma de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados em embargos à execução fiscal.

Na sessão de julgamento realizada por esta Egrégia Primeira Turma em 06 de agosto de 2019, o Colegiado decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo a sentença.

No prazo para a interposição dos recursos que pretendesse, a Fazenda Nacional informou que a sociedade empresária contribuinte procedeu ao pagamento da dívida em cobrança na execução fiscal, havendo a perda de objeto do apelo fazendário (ID 109413777, página 40).

A informação passada pela Fazenda Nacional é corroborada pela tela do sistema informatizado interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que certifica que o débito foi “liquidado por guia” (ID 109413777), assim como pela consulta ao sistema informatizado de andamento processual. Sendo assim, o presente apelo encontra-se esvaído de objeto.

Posto isto, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, nego seguimento ao recurso, pela ausência de interesse recursal.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, comunique-se a Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016731-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
APELADO: JOSE CARLOS DEL GRANDE  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE DUQUE DE MIRANDA CHAVES - MG114552-A, LUCAS SAMPAIO DE SOUZA - MG152577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016731-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
APELADO: JOSE CARLOS DEL GRANDE  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE DUQUE DE MIRANDA CHAVES - MG114552-A, LUCAS SAMPAIO DE SOUZA - MG152577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da UNIFESP, em face de sentença de procedência ao pedido de reconhecimento da possibilidade de percepção dos proventos de inatividade do autor sem a aplicação do teto remuneratório constitucional, previsto no art. 37, XI, CF, devendo ser considerado cada cargo, isoladamente, sob o fundamento de que referida acumulação está prevista na CF, art. 37, XVI e o tema já foi pacificado pelo STF.

Inconformada a apelante, pugna pela reforma da sentença, especificamente no que se refere a aplicação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016731-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
APELADO: JOSE CARLOS DEL GRANDE  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE DUQUE DE MIRANDA CHAVES - MG114552-A, LUCAS SAMPAIO DE SOUZA - MG152577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão acerca da possibilidade de aplicação do teto remuneratório constitucional e a consideração isolada dos proventos de atividade ou inatividade, não comporta quaisquer digressões. Porquanto a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários mencionados na inicial (RE 602.043 e RE 612.975), em sede de repercussão geral, foi a seguinte:

*"Nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido".*

Destarte, no caso de recebimento concomitante de vencimentos ou de proventos de aposentadoria decorrentes de cargos acumuláveis nos termos da Constituição, o teto remuneratório deve incidir sobre cada vínculo individualmente.

No caso dos autos, restou evidenciado que o autor é funcionário aposentado da UNIFESP, na qual exerceu funções de médico e professor da faculdade de medicina, atualmente recebendo dois proventos em razão desses exercícios.

No entanto, a apelante vem descontando dos seus proventos o denominado "abate teto", por equivocada interpretação do contido no art. 37, XI, da Constituição (após a vigência da Emenda 41/2003) relativa ao teto remuneratório tendo como referência o subsídio mensal de Ministro do E. STF.

O Magistrado sentenciante, consignou a possibilidade da acumulação de vencimentos relativos a cargos diversos, dado ao contido no art. 37, inciso XVI, da CF/1988, de modo que a remuneração de cada cargo não pode ser superior ao teto, embora a soma dos dois cargos possa ultrapassar esse limite.

Desta feita, à parte autora é cabível ao afastamento do "abate teto" quanto ao somatório de vencimentos, bem como que seja restituído o que deixou de receber nos últimos 5 anos a contar da data do ajuizamento da ação.

Quanto aos índices de atualização monetária delineados na sentença, não merece reparos, eis que deverão incidir juros e correção monetária pelos índices que refletem efetivamente a inflação ocorrida no período pleiteado. Precedentes STJ: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010.

Assim, no período de janeiro de 1992 a dezembro de 2000 devem ser aplicados os seguintes índices: de janeiro de 1992 a julho de 1994, a variação do INPC; de agosto de 1994 a julho de 1995, a variação do IPC-r; de agosto de 1995 a dezembro de 2000, a variação do INPC.

A partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções CJF n.s 134/2010 e 267/2013 volta a garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação o que impõe renovada reflexão sobre o tema.

Quanto aos juros de mora, são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos (art. 397 do Código Civil), aplicados os juros de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87.

A partir de 27 de agosto de 2001 incidem juros moratórios de 0,5% ao mês em razão do advento de legislação específica sobre o tema, já que na mencionada data restou publicada a Medida Provisória nº 2.180-35/2001, a qual introduziu o artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97. Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, modifica novamente a redação do dispositivo acima mencionado.

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, esta última nada dispõe sobre a modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, que somente veio a receber a nova redação com a publicação da Lei nº 11.960, em 30 de junho de 2009. A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

Por sua vez, a Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem:

*"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:*

*I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original).*

*II - como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)*

*II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2012).*

*a) cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012).*

*b) setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012)*

*II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)*

*a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012).*

*b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)."*

Percebe-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restaram calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Em síntese, de se verificar que serão computados a título de juros moratórios a) a partir de 30 de junho de 2009, os juros da caderneta de poupança de 0,5% ao mês, em decorrência da edição da Lei nº 11.960/2009 e b) a partir de 4 de maio de 2012, com o início de vigência da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.703/2012, os juros serão de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa Selic ao ano, nos demais casos.

No entanto, há de se recordar que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 - e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) se encontra pendente acerca da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 se alcançaram as condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ultimadas em seara tributária, e os critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios.

Sobreleva mencionar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em sede de apreciação do REsp 1.270.439, julgado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no sentido de que:

"Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, e ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013).

Resalte-se que o Superior Tribunal de Justiça ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública. De acordo com julgado, em voto do Relator Min. LUIZ FUX, em relação à correção monetária entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o IPCA-E, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo.

No tocante aos juros de mora, o julgado manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-á os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Nessa linha, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Diante da motivação lançada, restam os consectários legais delineados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-E determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, de modo que não merece reparos a sentença combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. "ABATE-TETO". ART. 37, INCISOS XI E XVI DA CF/88. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RE 612975, STF. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A questão acerca da possibilidade de aplicação do teto remuneratório constitucional e a consideração isolada dos proventos de atividade ou inatividade, não comporta quaisquer digressões. Porquanto a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários mencionados na inicial (RE 602.043 e RE 612.975), em sede de repercussão geral, *verbis*: "Nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido".

2. Destarte, no caso de recebimento concomitante de vencimentos ou de proventos de aposentadoria decorrentes de cargos acumuláveis nos termos da Constituição, o teto remuneratório deve incidir sobre cada vínculo individualmente.

3. No caso dos autos, restou evidenciado que o autor é funcionário aposentado da UNIFESP, na qual exerceu funções de médico e professor da faculdade de medicina, atualmente recebendo dois proventos em razão desses exercícios. À parte autora é cabível ao afastamento do "abate teto" quanto ao somatório de vencimentos, bem como que seja restituído o que deixou de receber nos últimos 5 anos a contar da data do ajuizamento da ação.

4. Os consectários legais foram delineados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nº.s 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, de modo que não mereça reparos a sentença combatida.

5. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012654-78.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NEWTON FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A, CLAUDIANE GOMES NASCIMENTO - SP369367-A

APELADO: DIRETOR DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO, INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012654-78.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NEWTON FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A, CLAUDIANE GOMES NASCIMENTO - SP369367-A

APELADO: DIRETOR DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO, INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo impetrante, servidor público federal, ocupante de cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, contra sentença que denegou a segurança pleiteada de reconhecimento de regime de trabalho reduzido de 8 (oito) horas aulas semanais, porque eleito para exercer atividade sindical, nos termos da Resolução n. 109/2015 do IFSP.

Alega que o juízo reconheceu o direito em ter sua carga horária reduzida tendo em vista o contido na Resolução 109/2015, por ter sido nomeado coordenador estadual sindical para o biênio 2019/2021 do Sindicato Nacional dos Servidores da Educação Básica e Profissional, porém optou por privilegiar o direito à educação, denegando a segurança.

Narra que o direito à liberdade sindical está previsto nos artigos 5º, inciso XVII, 8º e 37, inciso VI da Constituição Federal; artigos 92 e 240 da Lei nº 8.112/90 e na Convenção 151 da OIT. A Resolução 109/2015 que prevê redução da carga horária do docente que também atua como coordenador sindical.

Aduz que o apelante enquanto sujeito de direitos e não pode ficar refém das mazelas da Administração Pública que, em decorrência de sua má gestão, cerceia direitos previstos na Carta Magna.

Sustenta que se o Apelado não dispõe de um quantitativo razoável de docentes para cumprir as necessidades do campus não pode o Apelante sofrer as consequências de uma ineficiência de seu Gestor, não se tratando de sopesamento de princípios, mas sim, desrespeito às garantias constitucionais.

Requer a reforma da sentença para que seja dada a correta interpretação da legislação vigente para o fim de ser concedida a liberdade sindical nos ditames Constitucionais e infralegais, cuja efetividade se faz com a redução da carga horária.

Com as contrarrazões do INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO – IFSP, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012654-78.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NEWTON FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A, CLAUDIANE GOMES NASCIMENTO - SP369367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Recebo a apelação, por tempestiva.

O impetrante, servidor público federal, ocupante de cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, foi eleito coordenador estadual do Sindicato Nacional dos Servidores Federais da Educação Básica e Profissional- Seção Sindical de São Paulo, para o biênio 2019/2021.

Em 27.06.2019, o impetrante requereu administrativamente a retirada de sua atribuição de três aulas referente ao 2º semestre/2019 do Curso Técnico em Comércio, com fulcro no parágrafo 6º do Artigo 9º da Resolução 109/2015 do IFSP, que garante a membros que ocupem cargos de coordenação sindical a carga horária máxima de 8 horas por semana em Regência de Aulas.

O IFSP indeferiu o pedido ao ponderar pelo número reduzido de professores no Campus Jundiá; que o afastamento de um docente por motivo de saúde gerou situação de excepcionalidade, de modo a afastar a aplicação do parágrafo 6º do artigo 9º da Resolução 109; e porque a atribuição das aulas ao impetrante não excede o limite máximo de 12 horas semanais de regência de aulas:

*Em resposta ao recurso apresentado no processo 23305.008186.2019-34e considerando:*

*1 – A configuração limitante do número de servidores do Câmpus Jundiá como sendo um câmpus avançado;*

*2 – A condição de afastamento por saúde de um docente do curso, direito básico do servidor previsto em Lei, gerando uma situação de excepcionalidade;*

*3 – É de nosso conhecimento a redação do §6 do Artigo 9º da Resolução 109, que limita em 8 horas semanais de regência de aulas para representantes de coordenação sindical. Ela se refere às situações de normalidade do câmpus e não de excepcionalidade, além disso não prevê ações para o caso dos câmpus avançados e suas particularidades;*

*4 – A referida atribuição não excede o limite do Artigo 9º da resolução 109 de máximo de 12 horas semanais de regência de aulas;*

*5 – A distribuição equilibrada da carga horária, que seria prejudicada caso o recurso fosse atendido, criando inclusive situações contrárias ao Artigo 9º da resolução 109.*

*Dadas estas considerações, a Coordenação de Apoio ao Ensino decide por não aceitar o recurso do docente Newton Ferreira da Silva em manter a atribuição realizada de maneira coletiva pela coordenação e docentes do Curso Técnico em Comércio.*

A Lei n. 12.722, de 28.12.2012, que dispõe sobre a estruturação do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal e sobre o Plano de Carreira e Cargos de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, prevê que o Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico será submetido a jornada de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, em tempo integral, com dedicação exclusiva às atividades de ensino, pesquisa, extensão e gestão institucional:

*Art. 1º Fica estruturado, a partir de 1º de março de 2013, o Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal, composto pelas seguintes Carreiras e cargos:*

*I - Carreira de Magistério Superior, composta pelos cargos, de nível superior, de provimento efetivo de Professor do Magistério Superior, de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987;*

*II - Cargo Isolado de provimento efetivo, de nível superior, de Professor Titular-Livre do Magistério Superior;*

*III - Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, composta pelos cargos de provimento efetivo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, de que trata a Lei nº 11.784, de 22 de setembro de 2008; e*

*IV - Cargo Isolado de provimento efetivo, de nível superior, de Professor Titular-Livre do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico.*

*(...)*

*Art. 3º A partir de 1º de março de 2013, a Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico e o Cargo Isolado de Professor Titular do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, de que tratam os incisos I e II do caput do art. 106 da Lei nº 11.784, de 2008, passam a pertencer ao Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal, na forma desta Lei, observada a Tabela de Correlação constante do Anexo II, deixando de pertencer ao Plano de Carreiras de que trata o art. 105 da Lei nº 11.784, de 2008.*

*(...)*

### **DO REGIME DE TRABALHO DO PLANO DE CARREIRAS E CARGOS DE MAGISTÉRIO FEDERAL**

*Art. 20. O Professor das IFE, ocupante de cargo efetivo do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal, será submetido a um dos seguintes regimes de trabalho:*

*I - 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, em tempo integral, com dedicação exclusiva às atividades de ensino, pesquisa, extensão e gestão institucional; ou*

*II - tempo parcial de 20 (vinte) horas semanais de trabalho.*

*§ 1º Excepcionalmente, a IFE poderá, mediante aprovação de órgão colegiado superior competente, admitir a adoção do regime de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, em tempo integral, observando 2 (dois) turnos diários completos, sem dedicação exclusiva, para áreas com características específicas.*

*§ 2º O regime de 40 (quarenta) horas com dedicação exclusiva implica o impedimento do exercício de outra atividade remunerada, pública ou privada, com as exceções previstas nesta Lei.*

*§ 3º Os docentes em regime de 20 (vinte) horas poderão ser temporariamente vinculados ao regime de 40 (quarenta) horas sem dedicação exclusiva após a verificação de inexistência de acúmulo de cargos e da existência de recursos orçamentários e financeiros para as despesas decorrentes da alteração do regime, considerando-se o caráter especial da atribuição do regime de 40 (quarenta) horas sem dedicação exclusiva, conforme disposto no § 1º, nas seguintes hipóteses:*

*I - ocupação de cargo de direção, função gratificada ou função de coordenação de cursos; ou*

*II - participação em outras ações de interesse institucional definidas pelo conselho superior da IFE.*

A Resolução n. 109/2015, de 04.11.2015 do IFSP, que regulamenta as atribuições de atividades docentes do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, prevê em seu artigo 9º que a carga horária destinada à Regência de Aulas pelos docentes do IFSP será de 8 (oito) a 12 (doze) horas semanais para docentes em regime de 40 (quarenta) horas ou Dedicção Exclusiva:

*“Art. 9º. A carga horária destinada à Regência de aulas deve ser de:*

*I. 8 (oito) a 12 (doze) horas semanais para docentes em regime de 40 (quarenta) horas ou Dedicção Exclusiva;*

*II. 8 (oito) horas semanais para docentes em regime de 20 (vinte) horas.*

*(...)*

*§4º. Docentes em exercício de Função Gratificada (FG) e Função Comissionada de Coordenação de Curso (FCC) devem limitar-se ao máximo de 8 (oito) horas semanais de Regência de Aulas.*

*(...)*

*§ 6º. O docente exercendo atividades na Comissão Permanente de Pessoal Docente (CPPD) ou cargo de coordenação sindical em entidade legalmente reconhecida para apresentar a categoria deve dedicar somente 8 (oito) horas semanais em Regência de Aulas, com possibilidade de ampliação do período, a critério exclusivo do docente.”*

No caso, o impetrante cumpre jornada de dedicação exclusiva, sendo-lhe atribuído 12 (doze) horas semanais de Regência de Aulas.

Consoante se extrai das informações da autoridade impetrada, quando da atribuição de aulas e alocação de seus respectivos horários para o 2º semestre de 2019, o IFSP se deparou com os seguintes problemas: (a) um dos docentes estava afastado por motivos de saúde; (b) os coordenadores de curso têm limite de 8 horas/aula semanais; (c) os representantes sindicais têm 8 horas/aula semanais; (d) os docentes têm máximo de 12 horas/aula semanais. Assim, para a manutenção dos cursos regulares do Campus Avançado Jundiá e para que nenhum docente tenha que ultrapassar as 12 horas semanais máximas estipuladas pela Resolução 109/2015, o IFSP entendeu por bem que os docentes em cargo de coordenação de curso ou sindical e gestão teriam que ficar com carga horária superior às 8 horas semanais:

*Para além do exigido pela Resolução 109/2015, é de praxe realizar em no campus uma reunião para que a atribuição de aulas seja montada de modo coletivo, com a participação de todos os docentes envolvidos, visando a maior transparência possível e a solução de eventuais conflitos de horários. Essa reunião foi realizada no dia 19 de junho de 2019 e, de antemão, problemas surgiram na atribuição de aulas:*

*a. Um de nossos docentes está afastado por motivos de saúde;*

*b. Os coordenadores de curso têm limite de 8 horas/aula semanais;*

*c. Os representantes sindicais têm 8 horas/aula semanais;*

*d. Os docentes têm máximo de 12 horas/aula semanais.*

*O campus avançado conta com um número reduzido de servidores para manter os cursos regulares funcionando e atender suas demandas. Essas particularidades exigiram que inclusive os coordenadores de curso dessem mais horas de aulas do que o previsto pelo Art. 9º da Resolução 109/2015.*

*É importante salientar que a atribuição de aulas foi realizada tentando distribuir de maneira uniforme as aulas, para que nenhum docente tivesse sua carga atribuída com número de aulas muito discrepante dos demais.*

*Buscando as soluções para os problemas encontrados na atribuição de aulas, foi levado em consideração o seguinte:*

*a. Atender ao interesse público;*

*b. Seguir a orientação da Resolução 109/2015 - Art. 14º § 7º que trata sobre atender as demandas de aulas em cursos regulares de maneira equitativa;*

*c. Cumprir a Lei 12.772 que dispõe sobre o Cargo de Magistério Federal e traz em seu Art. 20º que o servidor com 40(quarenta) horas semanais de trabalho, em tempo integral, tem dedicação exclusiva às atividades de ensino, pesquisa, extensão e gestão institucional.*

*d. Cumprir a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Lei 9394/1996*

*(...).*

*É importante dizer que a Resolução 109/2015 é norma interna do IFSP, portanto, inferior a Lei 12.772, bem como a LDB e a Constituição Federal que garantem o direito de Ensino. Dessa forma, não é razoável que aquele prevaleça sobre esses.*

*Baseado no exposto acima, para a manutenção dos cursos regulares do Campus Avançado Jundiá e para que nenhum docente tenha que ultrapassar as 12 horas semanais máximas estipuladas pela Resolução 109/2015, os docentes em cargo de coordenação de curso ou sindical e gestão teriam que ficar com carga horária superior às 8 horas semanais.*

Como se observa, à vista da informação de que o campus Jundiá do IFSP contava com número reduzido de servidores, e para que nenhum docente tivesse que ultrapassar o limite de 12 horas/aula semanais, tanto os docentes que ocupavam cargo de coordenação de curso quanto os docentes que ocupavam cargo de coordenação sindical tiveram que ficar com carga horária superior às 8 horas semanais, sendo as aulas distribuídas de maneira uniforme entre os docentes.

Dessa forma, não obstante o direito à liberdade sindical e a regulamentação do IFSP acerca da carga horária reduzida, conforme mencionado na r. sentença apelada, “sopesando os bens constitucionais em conflito no presente mandamus, entendo que o direito à Educação, estampado no capítulo III da Constituição Federal, bem como no artigo 25 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (nº 9.394/1996), apresenta-se mais relevante do que o invocado pelo impetrante, não parecendo razoável ampará-lo em detrimento do funcionamento do ensino em sua totalidade.”

Irretocável a sentença na parte que denegou a segurança por não se afigurar de plano a existência de violação, efetiva ou potencial, a direito líquido e certo.

## **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR DO IFSP. REGÊNCIA DE AULAS. REDUÇÃO PARA 8 HORAS SEMANAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo impetrante, servidor público federal, ocupante de cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, contra sentença que denegou a segurança pleiteada de reconhecimento de regime de trabalho reduzido de 8 (oito) horas/aulas semanais, porque eleito para exercer atividade sindical, nos termos da Resolução n. 109/2015 do IFSP.
2. A Lei n. 12.722, de 28.12.2012, que dispõe sobre a estruturação do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal e sobre o Plano de Carreira e Cargos de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, prevê que o Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico será submetido a jornada de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, em tempo integral, com dedicação exclusiva às atividades de ensino, pesquisa, extensão e gestão institucional.
3. A Resolução n. 109/2015, de 04.11.2015 do IFSP, que regulamenta as atribuições de atividades docentes do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, prevê em seu artigo 9º que a carga horária destinada à Regência de Aulas pelos docentes do IFSP será de 8 (oito) a 12 (doze) horas semanais para docentes em regime de 40 (quarenta) horas ou Dedicção Exclusiva.
4. À vista da informação de que o campus Jundiaí do IFSP contava com número reduzido de servidores, e para que nenhum docente tivesse que ultrapassar o limite de 12 horas/aula semanais, tanto os docentes que ocupavam cargo de coordenação de curso quanto os docentes que ocupavam cargo de coordenação sindical tiveram que ficar com carga horária superior às 8 horas semanais, sendo as aulas distribuídas de maneira uniforme entre os docentes.
5. Não obstante o direito à liberdade sindical e a regulamentação do IFSP acerca da carga horária reduzida, conforme mencionado na r. sentença apelada, "sopesando os bens constitucionais em conflito no presente mandamus, entendo que o direito à Educação, estampado no capítulo III da Constituição Federal, bem como no artigo 25 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (nº 9.394/1996), apresenta-se mais relevante do que o invocado pelo impetrante, não parecendo razoável ampará-lo em detrimento do funcionamento do ensino em sua totalidade."
6. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007516-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GALENA QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

No processo em que foi proferida a decisão impugnada no presente agravo de instrumento, o juízo de primeiro grau reconsiderou a posição que havia sido objeto do recurso, conforme ID 130056632, páginas 2-3.

Sendo assim, o presente agravo encontra-se esvaido de objeto.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intimem-se. Decorrido o prazo legal, comunique-se a Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031804-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ENGETRIN ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HUBERT CAVALCA - SP191428  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031804-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ENGETRIN ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HUBERT CAVALCA - SP191428  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Engetrin Engenharia e Construções Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça e determinou o depósito dos honorários periciais no prazo de quinze dias.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que estaria com suas atividades paralisadas desde 2015, o que a impossibilitaria de arcar com as despesas do processo.

Deferido o efeito suspensivo (ID 107939957).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 123730448).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031804-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ENGETRIN ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HUBERT CAVALCA - SP191428  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.*

*(STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)*

No caso dos autos, a gratuidade da justiça foi indeferida ao fundamento da inexistência de documentos comprobatórios da impossibilidade da agravante de arcar com os encargos processuais.

Todavia, o § 2º do artigo 99 do Código de Processo Civil estabelece que, antes de indeferir o pedido, o juízo deve determinar à parte que comprove o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça, porquanto o pedido somente pode ser indeferido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos referidos pressupostos legais.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o cumprimento do § 2º do artigo 99 do Código de Processo Civil.

---

## EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. JUSTIÇA GRATUITA À PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM OS ENCARGOS PROCESSUAIS ANTES DO INDEFERIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça.
- No caso dos autos, a gratuidade da justiça foi indeferida ao fundamento da inexistência de documentos comprobatórios da impossibilidade da agravante de arcar com os encargos processuais.
- O § 2º do artigo 99 do Código de Processo Civil estabelece que, antes de indeferir o pedido, o juízo deve determinar à parte que comprove o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça, porquanto o pedido somente pode ser indeferido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos referidos pressupostos legais.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o cumprimento do § 2º do artigo 99 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011983-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CENTRAL-MAX PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A, FELIPE GONSALES - SP374440  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CENTRAL-MAX PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado como objetivo de que fosse prorrogado o vencimento dos tributos federais e das parcelas de débitos que são objeto de parcelamentos, bem como a entrega das obrigações acessórias para o último dia útil do 3º mês subsequente ao do seu vencimento original ou obrigação de transmissão regular até o primeiro mês seguinte ao fim do estado de calamidade pública.

Alega a agravante que após o reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Governo Federal por meio do Decreto Legislativo nº 06/2020 e pelo Governo Estadual por meio do Decreto Legislativo nº 2.493/2020 sobreveio a quarentena horizontal provocando a queda do faturamento e comprometendo o pagamento de fornecedores, da folha de pagamento e da carga tributária. Defende a recepção pela Constituição Federal do artigo 66 da Lei nº 7.450/85 que atribui ao Ministro da Fazenda competência para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias, bem como a constitucionalidade da Portaria MF nº 12/2012. Afirmo que não pretende a exclusão, extinção ou suspensão da exigibilidade dos créditos tributários federais, mas a prorrogação da data do vencimento das obrigações tributárias, o que não se confunde com a moratória.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo que foi indeferido (Num. 132451609 – Pág. 1/4).

A agravada apresentou contraminuta (Num. 133853703 – Pág. 1) e o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (Num. 135180842 – Pág. 1).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos:

“(…) **3 DISPOSITIVO**

*Diante do exposto, **denego a segurança**, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ.*

*Custas pela impetrante, na forma da lei.*

*Encaminhem-se oportunamente ao atendimento do duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 14, parágrafo 1º, da mesma Lei).*

*Participe-se eletronicamente a prolação desta sentença ao eminente Desembargador relator do agravo de instrumento nº 5011983-85.2020.4.03.0000, remetendo-lhe uma cópia.*

*Transitada em julgado, arquivem-se com baixa-fimdo.*

*Publique-se. Intimem-se, nos termos do artigo 13 da Lei referida. Cópia deste provimento servirá como ofício, a ser cumprido via sistema PJe, nos termos do Comunicado 01/2020 AGES – Cumprimento de Decisões pela RFB.”*

*(maiúsculas e negrito originais)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032804-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GILSARA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032804-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GILSARA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por GILSARA ALVES, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Botucatu/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não a notificar das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Sustenta a possibilidade de purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação e invoca princípios constitucionais.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id120869769).

Contraminuta ao recurso (Id122862504).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032804-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: GILSARA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 "exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca", o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

*"Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.*

*§ 1º. A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.*

*§ 2º. Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalerá o contrato de alienação fiduciária."*

Art. 27 (...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

3. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026674-45.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026674-45.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por “EMBRASATEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA.” contra sentença que, em sede de ação declaratória ajuizada contra a União Federal, julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do Código de Processo Civil, de acordo como inciso correspondente ao valor atualizado da causa.

Sustenta a Recorrente, em síntese: (i) a ilegalidade da exação, bem como a inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001; e (ii) o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos devidamente corrigidos. Requer, assim, o provimento da apelação, para que seja reformada a sentença recorrida e declarada a inexistência da referida contribuição (ID 120089485).

A União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contrarrazões (ID 120089492).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026674-45.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### Admissibilidade da apelação

Tempestivo, recebo o recurso de apelação em seus regulares efeitos (art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil).

### Da legalidade da exação

A contribuição instituída pelo art. 2º, da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º, do referido diploma legal – incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% (dez por cento) sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas -, foi instituída, em princípio, por tempo indeterminado, somente vindo a ser extinta a partir de 1º de janeiro de 2020, nos termos do art. 12, da Lei 13.932/2019.

Consoante dição do art. 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º, da LC nº 95/98, com a redação conferida pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN), que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

No caso, a extinção da contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, somente se verificou com o advento da Lei 13.932/2019, não havendo que se falar em revogação da norma, expressa ou tácita, em período anterior, como sustenta a Apelante.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, § 1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, notadamente por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente no texto constitucional (art. 7º, inc. III, da Constituição da República). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º, da LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não se encontrava adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (art. 1º, inc. IV), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora:

*"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".*

Ressalte-se que, nos termos do art. 7º, inc. I, da Constituição da República, são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, a relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, inc. I, do ADCT, limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente tal norma - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente na Lei Complementar nº 110/2001.

Ressalte-se, ainda, que o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi objeto de veto presidencial, mantido pelo Congresso Nacional, em sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301, de 2013, afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

*"A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal".*

Outrossim, o art. 13, da LC nº 101/2001, expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, de modo que não há que se alegar seu desvirtuamento, importando anotar que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, inc. IV, VI e VII; e 7º, inc. III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, no período em que vigente a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade da contribuição, no julgamento da ADI 2.556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais", as quais se submetem à regência do artigo 149, da Constituição da República, e não à do artigo 195.

Dessa maneira, não há que se falar em inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no referido art. 149, do texto constitucional, tendo em vista que, quando do julgamento da ADI 2.556/DF, em 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já se encontrava vigente, havendo a validade da contribuição sido reconhecida com fundamento no referido dispositivo.

Adicionalmente, é relevante anotar que as alterações promovidas na aludida norma tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil possui, como eixo valorativo, os valores sociais do trabalho. Vide, a respeito, a exposição de motivos da emenda indigitada:

*"Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".*

Por outro lado, infere-se que o teor do texto constitucional não se presta a amparar alegação da parte autora. O art. 149, § 2º, inc. III, é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder", e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, inc. XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, § 8º, inc. I) ou quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, § 8º).

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da Autora, outras contribuições sociais gerais, como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S", igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que têm como base de cálculo a folha de salários. No entanto, o texto constitucional não pode ser interpretado de maneira a negar os próprios valores e direitos por ele tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, § 5º, da Constituição, conferida pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública, nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 estabelece que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social. Pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases imponíveis.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça já pronunciou a validade da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, ao passo que o Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição, em decisão proferida no RE 861.517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia. Confira-se:

*"A contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012".*

(AgRgno REsp 1467068/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

*DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

*Relatório*

*1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:*

*"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.*

*1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.*

*2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.*

*3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidas das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.*

*4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.*

*5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.*

*6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.*

*7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.*

*8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".*

*[...]*

*O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.*

*6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).*

(RE 861.517, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 04/02/2015, DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925/RS; RE 861518/RS.

Ressalta-se, ainda, que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que a questão relativa ao exaurimento finalístico da norma indigitada trata-se de matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

*"O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário". (...) 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO.*

(RE 857184 AgR, Relator(a): Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, considerando, em síntese, que o art. 1º, da LC 110/2001, não se trata de norma de vigência temporária – havendo a respectiva contribuição sido extinta apenas a partir de 1º de janeiro de 2020 (art. 12, da Lei 13.932/2019) –, bem como que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal reconheceram sua validade hodierna, não comporta acolhimento a pretensão de declaração de inexistência da referida contribuição, a partir de janeiro de 2007, por força de legalidade ou inconstitucionalidade superveniente.

**Honorários de sucumbência**

A questão relativa ao pagamento de honorários advocatícios se orienta segundo o princípio da causalidade, pelo qual cumpre à parte que deu causa à proposição da ação suportar o ônus da sucumbência, salvo previsão legal em contrário.

No caso, negado provimento à pretensão da Apelante, majoro a verba honorária para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. FGTS. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DECLARADA PELO STE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A contribuição instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, foi instituída por tempo indeterminado, somente vindo a ser extinta a partir de 1º de janeiro de 2020, nos termos do art. 12, da Lei 13.932/2019.
2. A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, § 1º, qual seja, o aporte de recursos ao FGTS.
3. Importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (artigos 1º, inc. IV; e 7º, inc. I, da Constituição da República), consoante pode se deduzir da exposição de motivos da lei.
4. O art. 10, inc. I, do ADCT, limitou a compensação por despedida sem justa causa a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar.
5. O PLC nº 200/2012, que objetivava estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi objeto de veto presidencial, pois em desconformidade com a Lei de Responsabilidade Fiscal, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não lhe imputa caráter precário.
6. O art. 13, da LC nº 101/2001, expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, de modo que não há que se alegar seu desvirtuamento, importando anotar que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, inc. IV, VI e VII; e 7º, inc. III, da Lei nº 8.036/90.
7. Não há que se falar em inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que alterou o art. 149, da Constituição da República, tendo em vista que, quando do julgamento da ADI 2.556/DF, em 13/06/2012, tal alteração já se encontrava vigente, havendo a validade da contribuição sido reconhecida com fundamento no referido dispositivo.
8. Tendo em vista que o art. 1º, da LC 110/2001, não se trata de norma de vigência temporária – havendo a respectiva contribuição sido extinta apenas a partir de 1º de janeiro de 2020 (art. 12, da Lei 13.932/2019) –, bem como que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal reconheceram sua validade hodierna, não comporta acolhimento a pretensão de declaração de inexistência da referida contribuição por força de ilegalidade ou inconstitucionalidade superveniente.
9. Negado provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002647-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CONCRELIDER SERVICOS DE CONCRETAGEM LTDA - EPP, WALTER FELIX DA SILVA, IRENE HELENA FELIX DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024153-52.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ELIANE LOIOLA FERNANDES MARTINS, ELIANE ZATTAR, ELIAS ANTUNES DA SILVA, ELIAS ERRERO VARGAS, ELISA CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE, ELISA DA

SILVA BOTELHO, ELISABETE LEITE RAMOS, ELISABETE MITIE ONO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001234-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ANA MARIA DE OLIVEIRA, ANGELICA ALVES DA SILVA, CARLOS ALBERTO RODRIGUES DE SOUZA, ARLINDO CALORI, CELIA MARIA MARTINEZ CAMARGO, VALTER TENORIO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DILMA LUCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO - SP167724

Advogado do(a) AGRAVANTE: DILMA LUCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO - SP167724

Advogado do(a) AGRAVANTE: DILMA LUCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO - SP167724

Advogado do(a) AGRAVANTE: DILMA LUCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO - SP167724

Advogado do(a) AGRAVANTE: DILMA LUCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO - SP167724

Advogado do(a) AGRAVANTE: DILMA LUCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO - SP167724

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 132078442: trata-se de pedido de restituição das custas indevidamente recolhidas pela parte agravante.

O presente agravo de instrumento foi interposto em face de decisão que, em sede de ação em que se discute a correção monetária das parcelas de depósitos do FGTS, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Bauru/SP.

A agravante deixou de recolher as custas, razão pela qual foi determinado o recolhimento em dobro, nos termos do Artigo 1.007, § 4º, do CPC. Por duas vezes, foi dada a oportunidade de cumprir integralmente a determinação.

Porém, o recolhimento foi efetuado em desacordo com a Resolução nº 138/2017 da Presidência desta Corte (IDs 125420430/125422133/129768010), o que levou o recurso a ser considerado deserto, nos termos do Artigo 1.007, § 2º, do CPC (ID 130971356).

A decisão de deserção assim consignou:

“(…)

Conforme indicado no despacho Num. 122797068 – Pág. 1 as custas devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 em qualquer agência da Caixa Econômica Federal. Os agravantes, por sua vez, utilizaram código de receita equivocado (18832-8), bem como recolheram guia emergência do Banco do Brasil (5990-0).

(…)”.

Demonstrado que há valores recolhidos indevidamente, a agravante faz jus à restituição correspondente.

Sobre o tema, a já mencionada Resolução nº 138/2017 da Presidência, em seu Artigo 4º, dispõe:

“Art. 4º Em caso de recolhimento efetuado indevidamente por GRU, deverá ser observado o disposto na Ordem de Serviço nº 46/2012 da Presidência do TRF da 3ª Região, Ordem de Serviço DFORS/SP nº 0285966/2013 e Portaria DFORMS nº 1436617/2015.”

Portanto, no âmbito deste Tribunal, deve ser observada a Ordem de Serviço nº 46/2012 da Presidência, que estabelece as normas para os procedimentos administrativos de restituição de valores indevidamente recolhidos por meio de Guia de Arrecadação da União – GRU.

Pelo exposto, defiro o pedido de restituição dos valores indevidamente recolhidos em sede do presente agravo, conforme comprovado pelos IDs 125420430/125422133/129768010. Caberá à parte interessada dar prosseguimento ao pedido, seguindo as instruções determinadas na Ordem de Serviço nº 46/2012 da Presidência desta Corte.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012604-75.2003.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DENIS MORAES BOTELHO, CRISTIANE ROBERTA GERALDO

Advogado do(a) APELANTE: KARINA DE ALMEIDA DE SILOS FERRAZ - SP207845

Advogado do(a) APELANTE: KARINA DE ALMEIDA DE SILOS FERRAZ - SP207845

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A, CSC CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JARBAS VINCI JUNIOR - SP220113-A

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO JOSE DE SOUZA FREITAS - SP186413

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 99752267: ante o apontamento de falhas na digitalização dos autos, aguarde-se o retorno das atividades presenciais para a devida correção.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002060-46.2012.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES - MS3966  
APELADO: FLAVIO PIMENTEL ESPINDOLA  
Advogado do(a) APELADO: YARA MORENA BATISTOTI ANDRADE - MS8958-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **Fundação Universidade Federal do Mato Grosso do Sul - FUFMS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002060-46.2012.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES - MS3966  
APELADO: FLAVIO PIMENTEL ESPINDOLA  
Advogado do(a) APELADO: YARA MORENA BATISTOTI ANDRADE - MS8958-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **Fundação Universidade Federal do Mato Grosso do Sul - FUFMS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013045-68.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: METALURGICA PACETTA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LAURA JONSON DELGADO - PR68607-A, LEILA MARA RAMPELOTI SILVA AMARANTE - SC43243-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 132078281: providencie a agravante a regularização da procuração apresentada, no prazo de 10 (dez) dias, haja vista que a pessoa que assina a procuração não detém poderes no contrato social para tanto.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004174-27.2009.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: IDA TOSO LACORTE, ANGELICA TEREZINHA TOSO LACORTE PIRES DE OLIVEIRA, ERICA ELENA TOSO LACORTE  
Advogado do(a) APELANTE: MAURIZIO COLOMBA - SP94763-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAURIZIO COLOMBA - SP94763-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAURIZIO COLOMBA - SP94763-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de ação civil pública de responsabilidade por ato de improbidade administrativa movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MPF** em face de **MILTON LACORTE**.

Verifico que a matéria em questão se insere no ramo do direito público, sem configurar quaisquer das hipóteses de competência das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, de sorte que a competência para processar e julgar o feito é da Segunda Seção, nos termos do art. 10, § 2º do Regimento Interno, verbis:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

- I - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);
  - II - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;
  - III - à matéria trabalhista de competência residual;
  - IV - à propriedade industrial;
  - V - aos registros públicos;
  - VI - aos servidores civis e militares;
  - VII - às desapropriações e apossamentos administrativos.
- § 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:
- § 2º com redação dada pela Emenda Regimental nº 10, publicada no DJ de 02.05.2003, Seção 2, pág. 300.
- I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;
  - Inciso I com redação dada pela Emenda Regimental nº 10, publicada no DJ de 02.05.2003, Seção 2, pág. 300.
  - II - licitações;
  - III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;
  - Inciso III com redação dada pela Emenda Regimental nº 10, publicada no DJ de 02.05.2003, Seção 2, pág. 300.
  - IV - ensino superior;
  - V - inscrição e exercício profissional;
  - VI - tributos em geral e preços públicos;
  - VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

Registro que a E. Primeira Turma desta Corte já teve a oportunidade de consignar ser tal matéria de competência da Segunda Seção, inclusive em sede de Questão de Ordem, que importou na anulação de decisões antes proferidas pelo Colegiado, consoante o seguinte precedente:

QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. COMPETÊNCIA DA E. 2ª SEÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO.

1. Nos termos do que prevê o Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal, cabe à Segunda Seção processar e julgar os feitos relativos a direito público (art. 10, §2º), ressalvados aqueles previstos taxativamente como de competência da Primeira e Terceira Seções, dentre os quais não se inclui a matéria afeta ao presente recurso, relacionada a ação de improbidade administrativa (ação principal), processado sob o rito de cautelar preparatória de ação civil pública, e a consequência que dela advém, de ressarcimento ao erário.
2. Verifica-se, assim, que na verdade não se discute nos autos matéria de competência desta 1ª Seção. O processo foi remetido equivocadamente a esta E. 1ª Seção por ter o IN CRA no pólo passivo da demanda, o que, no entanto, contraria a previsão do caput do art. 10 do RI de que a competência das Seções é fixada em função da matéria.
3. Observa-se ainda que é **pacífico o entendimento deste E. Tribunal de que competem à Segunda Seção as ações relativas à improbidade administrativa. Precedentes.**
4. Neste sentido o 1. Relator deste feito se manifestou ao julgar o agravo de instrumento nº 0027157-06.2012.4.03.0000/MS, cuja competência para processar e julgar referido recurso foi posteriormente reconhecida pela Segunda Seção deste E. Tribunal, em decisão de lavra do Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn. Da mesma maneira se manifestou na apelação cível nº 0000931-62.2010.4.03.6004/MS.
5. A questão posta no presente recurso prende-se ao art. 10, §2º, do Regimento Interno desta Corte, pelo que é necessário declinar da competência para a E. 2ª Seção, encaminhando-se os autos à UFOR para que proceda a sua redistribuição. Por se tratar, ainda, de competência em razão da matéria, é necessária a anulação da decisão de fs. 2.308/2.310 e dos julgamentos realizados em 19/02/2013 e em 12/11/2013, nos termos do art. 113 do Código de Processo Civil. Em sentido análogo já se manifestou a C. 4ª Turma deste TRF-3.
6. Decisão monocrática de fs. 2.308/2.310 tornada sem efeito e suscitado, com supedâneo no artigo 33, inciso III, do Regimento Interno desta Corte, questão de ordem à apreciação desta C. Turma, para anular os julgamentos realizados em 19/02/2013 (fs. 2.326/2.330) e em 12/11/2013 (fs. 2.344/2.354), julgar prejudicados os embargos de declaração de fs. 2.312/2.315 e de fs. 2.357/2.360, e declinar competência para a E. 2ª Seção, encaminhando-se os autos à UFOR para que proceda a sua redistribuição.  
(TRF da 3ª Região, Questão de Ordem Agravo de Instrumento nº 0027158-88.2012.4.03.0000/MS, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, Primeira Turma, e-DJF3: 24/06/2014).

Ademais, vê-se que os feitos que versam sobre a matéria vem sendo apreciados pelas Turmas integrantes da Segunda Seção. Cito os seguintes precedentes:

AI 00834454720074030000, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 326 ..FONTE\_REPUBLICACAO;  
EXCSUSP 00006870420094036123, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2010 PÁGINA: 591 ..FONTE\_REPUBLICACAO;  
AI 00390891120004030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 DATA:17/06/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

Ante o exposto, **redistribua-se** o feito a uma das Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal, nos termos do artigo 10, § 2º do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014870-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: EDVALDO CARDOSO DA SILVA, RAFAELA DOS SANTOS FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO CONTINI SOBRINHO - SP87409  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO CONTINI SOBRINHO - SP87409  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte agravante (ID nº 5014870-42.2020.4.03.0000), nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil/2015.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032620-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: AVELAPOLINARIO VEICULOS S A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARRANCO DE SOUZA - SP163605-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 132934803: considerando que a agravante trouxe aos autos cópia de procuração da execução fiscal e está impossibilitada de conseguir junto à primeira instância cópia da procuração apresentada nos embargos a execução fiscal, tenho como suprida a falta documental.

Posteriormente, como retorno das atividades presenciais na Justiça Federal, deverá a agravante juntar aos autos cópia da procuração específica dos embargos a execução fiscal.

Intime-se a União para que apresente resposta nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Int.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001771-77.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: CONSTAN S/A - CONSTRUCOES E COMERCIO  
Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A, ILZA SOUZA DE MORAES NETA - PE30324-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001771-77.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: CONSTAN S/A - CONSTRUCOES E COMERCIO  
Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A, ILZA SOUZA DE MORAES NETA - PE30324-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONSTAN S/A - CONSTRUCOES E COMERCIO em face da r. sentença que denegou a segurança.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001771-77.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CONSTRAN S/A - CONSTRUCOES E COMERCIO

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A, ILZA SOUZA DE MORAES NETA - PE30324-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*: "Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, aquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressamos entendimento deste Relator:

*"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J. - 30/04/2014)*

*"(...) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J. - 03/06/2014)*

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC Nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as consequências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadraram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página:111.)*

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Deve ser afastada a afirmativa de que contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004377-66.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: HELENA MARIA NOBREGA DE ARAUJO SALOMAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO TADEU GALLINA - SP238159-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004377-66.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: HELENA MARIA NOBREGA DE ARAUJO SALOMAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO TADEU GALLINA - SP238159-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

#### **O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por HELENA MARIA NOBREGA DE ARAUJO SALOMÃO face sentença que, REJEITOU os Embargos interpostos e JULGOU PROCEDENTE o pedido formulado pela parte autora, reconhecendo-a credora da ré da importância de R\$ 96.195,31, atualizados até 14/06/2015, decorrentes do inadimplemento do contrato particular de concessão de financiamento de veículo, firmado entre as partes em 07/10/2013, razão pela qual fica convertido o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do art. 701, §8º, do CPC. Condenou a parte ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, a, devidamente atualizado até a data do pagamento, em conformidade com o disposto no artigo 85 do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a apelante, preliminarmente, pugna pela concessão da assistência judiciária gratuita. No mérito, sustenta, em síntese, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, bem como a ilegalidade da capitalização de juros.

Com contrarrazões, subiram os autos ao E. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004377-66.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: HELENA MARIA NOBREGA DE ARAUJO SALOMAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO TADEU GALLINA - SP238159-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

### Da concessão da gratuidade da justiça

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003).

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido." (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000).

É cediço que a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte detém presunção juris tantum de veracidade, podendo a autoridade judiciária indeferir a benesse quando convencida acerca da capacidade econômica do postulante. (AgRg no AREsp 98.143/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe 09/04/2012)

In casu, ao que se colhe dos autos, a impugnante não comprovou os fatos alegados em relação às condições financeiras da impugnada, eis que a simples contratação de advogado para defesa dos interesses da impugnada e o valor da prestação do contrato celebrado entre as partes não são suficientes para provar a capacidade econômica da impugnada.

Ressalta-se que não se pode deduzir que a apelante esteja em condições de arcar com as despesas processuais e verbas da sucumbência sem prejuízo próprio ou de sua família, tão somente pelo valor auferido a título de prestação do contrato de mútuo, mas também devem ser consideradas as despesas básicas para a manutenção do núcleo familiar.

Assim, no presente caso, a presunção de carência econômica da apelante não restou infirmada pelos elementos dos autos. Não há qualquer documento ou indício capaz de invalidar a declaração de pobreza da recorrente.

Portanto, defiro os benefícios da gratuidade da justiça à apelante.

### Dos documentos hábeis à propositura da ação monitória.

Na hipótese dos autos, a autora embargada ajuizou a ação monitória com base no Contrato de Crédito Auto Caixa, acompanhado de extrato bancário, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida.

Há, portanto, prova escrita - contrato assinado pela devedora, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitória.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitória para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.

Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito (contrato, extratos, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida), bem como, mostra-se adequada a via processual eleita para a propositura da presente ação monitória. Portanto, não há de se falar em ausência de demonstração da origem do montante em cobro e dos critérios utilizados no cálculo do débito.

### Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

No caso dos autos, a apelante, ré na ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, pugna pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, subsidiando, assim a declaração de nulidade das cláusulas contratuais impugnadas.

Por oportuno, verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo a apelante, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem encargos contratuais, apontando a irregularidade da capitalização de juros.

#### **Da capitalização dos juros.**

No caso dos autos, o contrato firmado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

#### **Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.**

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,40% ao mês.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Nessa senda, verifica-se que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

---

EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CRÉDITO AUTO CAIXA. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ABUSIVIDADE DOS JUROS E ENCARGOS COBRADOS. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.
2. No presente caso, a presunção de carência econômica da apelante não restou infirmada pelos elementos dos autos. Não há qualquer documento ou indício capaz de invalidar a declaração de pobreza da recorrente. Deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça à apelante.
3. Há prova escrita - contrato assinado pela devedora, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitoria.
4. Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito (contrato, extratos, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida), bem como, mostra-se adequada a via processual eleita para a propositura da presente ação monitoria. Portanto, não há de se falar em ausência de demonstração da origem do montante em cobro e dos critérios utilizados no cálculo do débito.
5. A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
6. Verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.
7. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
8. Ainda que se entenda que o sistema de cálculo importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º.
9. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,40% ao mês.
10. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.
11. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
12. Nessa senda, verifica-se que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.
13. Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que as partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015187-89.2018.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JARDINS DE TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA NISHYAMA - SP223683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015187-89.2018.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JARDINS DE TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA NISHYAMA - SP223683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de recurso de apelação interposta por JARDINS DE TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA contra sentença que, em ação de execução fiscal, julgou extinto os processos das execuções fiscais, nos termos do artigo 26 da Lei n. 6.830/50 e deixou de condenar a União nas verbas de sucumbência.

Em suas razões recursais, a apelante insurgiu-se contra a parte da sentença que deixou de consignar a condenação da União ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Aduz que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.002/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou o entendimento de que, extinta a execução fiscal após a citação do devedor e apresentação de defesa, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, em face do princípio da causalidade.

Alga que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça também pacificou entendimento pela inaplicabilidade da regra estabelecida no artigo 26 da Lei nº 6.830/80 quando a extinção da execução se dá após a citação do executado.

Sustenta que a Fazenda Nacional deu causa à demanda, sendo a Apelante compelida a apresentar defesa para não sofrer constrição de seu patrimônio ou a penhora de ativos financeiros através do Sistema BACENJUD.

Civil Requer seja afastada a regra estabelecida no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, condenando a Apelada no pagamento de honorários de sucumbência de acordo com o artigo 85, § 3º, inciso I do Código de Processo

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015187-89.2018.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JARDINS DE TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA NISHYAMA - SP223683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de execução fiscal de dívida ativa proposta pela União em 16.08.2018 com o escopo de cobrar valores relativos ao laudêmio 2013 do imóvel cadastrado na Gerência Regional do Estado de São Paulo/SP – GRPU/SP sob o RIP 7047.0104328-54, consubstanciada na CDA 80 6 17 026846-22, relativo ao processo administrativo 04977.603070/2017-94.

Citada em 21.09.2019, a executada peticionou em 09.10.2018 postulando a extinção da execução, informando que, de acordo com o documento denominado “Relação de Débitos” obtido no site da Secretaria do Patrimônio da União, referido débito de laudêmio no valor histórico de R\$ 29.500,00 foi cancelado por erro perante a SPU.

A União requereu a extinção do feito, com fulcro no artigo 26 da Lei das Execuções Fiscais, informando que informar que a CDA em cobrança encontra-se **extinta em razão de decisão administrativa**.

O juiz sentenciante acolheu a manifestação, nos seguintes termos (fl. 115):

*Dispõe o artigo 26 da Lei 6.830/80 que, se a inscrição da dívida ativa for, a qualquer título, cancelada antes da decisão de primeira instância, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.*

*Ante o exposto, JULGO EXTINTA a presente execução fiscal, sem julgamento do mérito e sem condenação nas verbas sucumbenciais e custas processuais, com fundamento no artigo 26 da Lei n.º 6.830, de 22.09.80.*

*Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.*

Inconformada, a executada interpôs o presente recurso de apelação, postulando a condenação da União ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ao argumento que, mesmo em se tratando de cancelamento da CDA, o cancelamento da inscrição ocorreu no transcurso do processo executivo, tendo a União dado causa ao ajuizamento indevido do executivo fiscal.

Assiste razão à apelante.

É devida a condenação em honorários a ser suportada pela União Federal na espécie, à luz de farta orientação pretoriana. Considerando-se que a executada foi citada, promoveu sua defesa e, posteriormente, sobreveio a extinção da execução fiscal pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, faz jus a honorários advocatícios.

A propósito do tema, o enunciado da Súmula nº 153 do STJ:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."*

A Primeira Seção do STJ, no REsp representativo de controvérsia nº 1.111.002/SP, assentou o entendimento de que, em casos de extinção de execução fiscal pelo cancelamento de débito, é necessário perquirir quem deu causa à demanda, a fim de lhe imputar o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.

O art. 26 da Lei 6.830/1980 não representa óbice a esse entendimento, cabendo a imposição da verba sucumbencial caso a desistência tenha ocorrido após a citação do devedor, conforme precedente do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.*

*1. A jurisprudência desta Corte entende que a extinção da execução fiscal, após a citação do devedor, possibilita a sucumbência processual, afastando-se a aplicação do art. 26, da Lei de Execução Fiscal (Lei n. 6.830/80).*

2. A decisão agravada aplicou corretamente o direito à espécie, sendo que a questão da responsabilidade pelo ajuizamento do feito executivo - princípio da causalidade -, que poderia comprometer o provimento da irrisignação, deveria ter sido suscitada pela ora agravante em momento próprio, seja nas instâncias ordinárias ou nas contrarrazões do recuso especial, sendo descabido fazê-lo nesse momento processual em razão da preclusão consumativa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1239363/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

No mesmo sentido, registro os precedentes desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – NULIDADE DA CDA: AUSÊNCIA DE PROVA – COBRANÇA EM DUPLICIDADE - EXTINÇÃO PARCIAL – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.*

1. A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável (Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça).

2. A agravante afirma que o parcelamento do débito objeto da CDA nº 80.6.15.001643-34 foi rescindido indevidamente, em razão de erro da Autoridade Fiscal. Prova alguma a socorreu.

3. Nos casos de extinção da execução fiscal, com fundamento no artigo 26, da Lei Federal nº 6.830/80, o cabimento da condenação da União ao pagamento de verba honorária deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Pelo princípio da causalidade, é cabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, porque provocou a indevida propositura da execução fiscal. Não é possível a fixação dos honorários nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

5. Agravo de instrumento provido, em parte.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013991-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2020)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCABÍVEIS.*

1. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

2. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

3. Incabível a condenação da União Federal ao pagamento da honorária advocatícia.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007677-44.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 31/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2018)

No caso em tela, verifica-se do extrato da CDA 80 6 17 026846-22 (processo n. 04977 603070/2017-94) que a CDA foi inscrita em 11.10.2017 e que a inscrição foi "EXTINTA POR DECISAO ADMINISTRATIVA ORGAO DE ORIGEM DEV OU ARQ" (id 129074971).

Consoante consulta ao Histórico Financeiro de Imóvel da União extraído do sítio da Secretaria do Patrimônio da União, o lançamento foi cancelado por erro (id 129074961).

Dessa forma, observa-se que a inscrição que respaldou o ajuizamento da execução fiscal decorreu de equívoco da própria União.

Portanto, não resta dúvida de que a União deu causa ao ajuizamento indevido da execução fiscal, ao efetuar a cobrança do laudêmio de forma equivocada.

Ademais, é de se registrar que a União somente requereu a extinção do feito executivo após a citação e apresentação de defesa pela executada.

Quanto ao ponto, registro os seguintes precedentes desta Corte Regional:

*APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DEVIDA. RECURSO PROVIDO.*

1. O artigo 26 da Lei nº 6.830/80 prescreve: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."

2. Extraí-se do sobredito artigo que o cancelamento da execução fiscal sem ônus, decorre da ausência de "decisão" judicial de primeiro grau, antes de manifestação e provocação do executado.

3. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa.

4. Presente esse contexto, é imperiosa a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

5. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0056723-73.2015.4.03.6182, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 22/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/04/2020)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. APELAÇÃO PROVIDA.*

1. Cinge-se o pedido recursal quanto à condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, em execução fiscal extinta após o cancelamento da Certidão de Dívida Ativa.

2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.002/SP, recurso submetido ao rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que, à luz do princípio da causalidade, nos casos de extinção de execução fiscal em virtude do cancelamento do débito, há a necessidade de averiguar quem deu causa à propositura do executivo fiscal a fim de imputar-lhe o pagamento dos honorários advocatícios.

3. Da análise dos autos, verifica-se que a Fazenda Nacional deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal, uma vez que a Administração Tributária concluiu pela extinção do débito em questão somente após apresentação de defesa pelo executado.

4. Ressalta-se que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou entendimento no sentido de afastar a aplicação do artigo 26, da Lei nº 6.830/80, nas hipóteses em que a execução fiscal é extinta em razão do cancelamento da inscrição da dívida ativa, se já tiver ocorrido a citação do executado.

5. Não há comprovação de que a hipótese dos autos esteja enquadrada em uma daquelas elencadas nos incisos do caput do artigo 19, da Lei n. 10.522/2002, pelo que não há fundamento para dispensa de honorários advocatícios no presente caso.

6. Inobstante o cabimento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, incide na espécie o disposto no artigo 90, §4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que houve o reconhecimento da procedência da exceção de pré-executividade por parte da Fazenda Nacional, que não apresentou resistência à extinção do feito executivo.

7. Assim, fixo os honorários advocatícios no patamar mínimo de 5% sobre o valor atualizado da execução fiscal, nos termos do art. 85, §3º inciso I c/c art. 90, §4º, ambos do Código de Processo Civil de 2015, que se mostram adequados a remunerar o trabalho desenvolvido pelo patrono do executado, ora apelante.

8. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2292531 - 0003736-50.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 19/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2019)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CANCELAMENTO DA DÍVIDA PELO EXEQUENTE. PEDIDO DE EXTINÇÃO DO FEITO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à fixação de honorários de sucumbência.

2. A execução foi proposta para cobrança de anuidades de 2009 a 2014 e multas eleitorais de 2009 e 2011.

3. Embora a apelada tente atribuir a extinção do feito ao julgamento do RE 704.292, o fato de ter sido atribuída repercussão geral ao recurso não implica a extinção automática dos processos que tratem do tema. Assim, o requerimento de extinção do feito (ID 8183359, fls. 79/91) constitui verdadeira desistência do pedido por parte do exequente.

4. Nesse caso, uma vez que o executado teve que constituir advogado e apresentar defesa, no caso, exceção de pré-executividade, impõe-se a condenação em honorários, em razão do princípio da causalidade.

5. Esse é o entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, conforme julgamento do REsp. n° 1.111.002/SP, realizado sob a sistemática do art. 543-C do revogado CPC/1973: "É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004". É no mesmo sentido a jurisprudência desta C. Turma. Precedentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 2261564 -00026487620164036141, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/11/2017 / AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2222967 0011386-84.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2017..FONTE\_REPUBLICACAO.: / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002072-02.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015).

6. Superada essa questão, passa-se à fixação propriamente dita. São critérios elencados pelo legislador para fixação da verba honorária: I) o grau de zelo do profissional; II) o lugar da prestação do serviço; III) a natureza e importância da causa; e IV) o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

7. No caso dos autos, o valor da causa é de R\$2.707,81, devendo os honorários ser fixados conforme o Art. 85, §3º, I, do CPC. Assim, sopesando-se os critérios elencados, afigura-se razoável o arbitramento no patamar mínimo de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

8. Deverá o exequente arcar integralmente com os honorários, nos termos do art. 86, parágrafo único, do CPC vigente, uma vez que foi sucumbente em 7 das 8 cobranças objeto da execução.

9. Fixados os honorários devidos pelo apelado em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado conforme o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0066695-04.2014.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/06/2019, Intimação via sistema DATA: 19/06/2019)

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 85 do CPC/2015

Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Ademais, a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015). Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed.Saraiva, 38a ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC/73:

*O arbitramento da honorária, em razão do sucumbimento processual, está sujeito a critérios de valoração, perfeitamente delineados na lei processual (art.20, §3º, do CPC); e sua fixação é ato do juiz e não pode ser objeto de convenção das partes (RT 509/169). No mesmo sentido, quanto à impossibilidade de fixação do valor dos honorários advocatícios pelas partes: RT 828/254.*

O Código de Processo Civil/2015 estabelece no artigo 85, §1º, que "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".

A regra geral consubstanciada no §2º do artigo 85 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios dos incisos I, II, III e IV do mesmo dispositivo.

Nos casos em que a Fazenda Pública for parte, a fixação de honorários deverá obedecer às regras previstas no art. 85, §3º e incisos do CPC/15, os quais estabelecem limites percentuais que variam de acordo com o valor da condenação, do proveito econômico, ou ainda, o valor atualizado da causa (§4º, III).

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

Entretanto, nas causas que o valor econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa exceda a quantia prevista no inciso I do §3º, como no caso dos autos, o arbitramento de honorários advocatícios ocorrerá dentro dos parâmetros estabelecidos na faixa inicial (inciso I) e, naquilo que exceder, aplicar-se-á os limites do inciso subsequente, conforme especificação do art. 85, §5º do NCPC.

5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3 o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

Conforme disposto no §6º do artigo 85, "os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito".

Ademais, a fixação dos honorários sucumbenciais não pode resultar em valores incompatíveis com o próprio proveito econômico decorrente da prestação jurisdicional obtida, sob risco de ofensa ao princípio da proporcionalidade. Neste sentido (grifêi):

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. OFENSA AO ART. 20, § 4º, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

2. O art. 20, § 4º, do CPC autoriza que, nas causas de pequeno valor, bem como nas condenações impostas à Fazenda Pública, a fixação de honorários advocatícios se dê por equidade, o que, contudo, não afasta a necessidade de que os honorários de sucumbência guardem certa proporcionalidade em relação ao proveito econômico obtido pelo autor.

3. Para definição do que se entende por remuneração ínfima, "Deve ser aferida a expressão econômica do quantum arbitrado a título de honorários em cada caso (AgRg no Ag 1.384.928/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 27/5/11).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp. 434/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 28/05/2012)

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que a quantia arbitrada permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Destarte, em atenção ao disposto no artigo 85, §§ 1º e 6º, do CPC/2015, bem como aos critérios estipulados nos incisos I a IV do § 2º e no inciso I do § 3º do mesmo dispositivo legal, e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento, bem como que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da parte, o valor original da ação e a natureza da demanda, entendo adequado que o arbitramento da verba honorária advocatícia em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Custas *ex lege*.

#### Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso da executada, para condenar União ao pagamento de custas e honorários de sucumbência, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PELO CANCELAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS. SÚMULA 153 DO STJ. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS NA FORMA DO ART. 85 DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. É devida a condenação em honorários a ser suportada pela União Federal na espécie, à luz de farta orientação pretoriana. Considerando-se que a executada foi citada, promoveu sua defesa e, posteriormente, sobreveio a extinção da execução fiscal pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, faz jus a honorários advocatícios (Súmula nº 153 do STJ).

2. A Primeira Seção do STJ, no REsp representativo de controvérsia nº 1.111.002/SP, assentou o entendimento de que, em casos de extinção de execução fiscal pelo cancelamento de débito, é necessário perquirir quem deu causa à demanda, a fim de lhe imputar o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.

3. A inscrição que respaldou o ajuizamento da execução fiscal decorreu de equívoco da própria União. Não resta dúvida de que a União deu causa ao ajuizamento indevido da execução fiscal, ao efetuar a cobrança do laudêmio de forma equivocada. Ademais, a União somente requereu a extinção do feito executivo após a citação e apresentação de defesa pela executada.

4. Em atenção ao disposto no artigo 85, §§ 1º e 6º, do CPC/2015, bem como aos critérios estipulados nos incisos I a IV do § 2º e no inciso I do § 3º do mesmo dispositivo legal, e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento, bem como que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da parte, o valor original da ação e a natureza da demanda, entendo adequado que o arbitramento da verba honorária advocatícia em 10% sobre o valor atualizado da causa.

5. Apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso da executada, para condenar União ao pagamento de custas e honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016441-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

AGRAVADO: ANDRE GONÇALVES MARQUES, CLODOVEU NICOLA COLOMBO, DIONIZIO FAVARO, FELIX ALLE, GUMERCINDO ESTARTERE ASSOLA, JOÃO CARLOS SIMONATO, JOÃO VEIGA CARRASCO, MAURINO LAUREANO PINTO, PEDRO MISSIAGIA, RUI GONÇALVES MARQUES, SERGIO APARECIDO BILACHI, PLOVIDO ALGOSINI, ZAQUEU SIQUEIRA DA CRUZ

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **BANCO DO BRASIL S.A.** contra decisão que, nos autos do Cumprimento Provisório de Sentença ajuizado na origem, reconheceu a incompetência da Justiça Federal nos seguintes termos:

*“(…) Enfim, reconhecimento de ofício a incompetência da Justiça Federal para dar prosseguimento e decidir o presente feito de cumprimento provisório de sentença, posto ser competente a Justiça Federal para tanto, visto figurar unicamente/exclusivamente no polo passivo o Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista.*

*Faculto aos exequentes, no prazo IMPRORROGÁVEL de 10 (dez) dias, informarem este Juízo Federal a opção pela Comarca para remessa deste processo, diante deles residirem em diversos municípios (José Bonifácio/SP, Potirendaba/SP, Votuporanga/SP, Monte Aprazível/SP, Neves Paulista/SP, Promissão/SP e São José do Rio Preto/SP).*

*Caso os exequentes não façam a opção no prazo marcado, remeta-se este processo à Justiça Estadual desta Comarca de São José do Rio Preto/SP, posto que um dos exequentes reside nesta cidade.*

*Int. ”*

*(maiúsculas e negrito original)*

Defende o agravante a incompetência absoluta da Justiça Estadual em razão da formação do litisconsórcio passivo necessário e da competência da Justiça Federal para processar e julgar as ações de liquidação individual e cumprimento de sentença. Sustenta a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário entre a União e o Bacen, bem como sua ilegitimidade passiva em razão da existência de risco à União. Alega a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, discorre sobre a atualização monetária do débito e a aplicação de juros moratórios e seu termo inicial, bem como a não incidência de juros remuneratórios.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(…)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

*Ab initio*, tenho que não deve ser acolhida a alegação de necessidade de chamamento ao processo dos demais devedores solidários e de ilegitimidade passiva por constituir faculdade do credor o exercício do direito de exigir de um ou de todos os devedores solidários, nos termos do artigo 275 do Código Civil, *in verbis*:

*Art. 275. O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto.*

*Parágrafo único. Não importará renúncia da solidariedade a propositura de ação pelo credor contra um ou alguns dos devedores.*

*(negritei)*

Neste sentido, transcrevo julgado desta E. Corte Regional:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA COLETIVA. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. AGRAVO PROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. Considerando que houve condenação solidária entre os demandados na ação coletiva, devem eles responder solidariamente pelos prejuízos causados, facultando-se ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra qualquer um dos devedores. 3. Agravo de instrumento provido.” (negritei)**

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI/SP 5007900-60.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e – DJF3 10/10/2019)*

Prosseguindo, tenho que tampouco assiste razão ao agravante ao defender a competência da Justiça Federal para processar e julgar o Cumprimento de Sentença ajuizado na origem.

Com efeito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal, afirmando o agravado em sua peça inaugural que se trata de liquidação provisória de sentença proferida nos autos da “Ação Civil Pública que tramita perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, autos n. 0008465-28.1994.4.01.3400 (...)” (Num. 21641924 – Pág. 9 do processo de origem, negrito original).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução.

Entretanto, ao analisar feitos relativos à liquidação individual de sentença proferida nos autos da mesma ação civil pública – nº 0008465-28.1994.4.01.3400 – vem adotando o critério de fixação da competência *ratione personae*. Deste modo, ainda que os réus tenham sido condenados de forma solidária optando o titular do crédito pelo ajuizamento da liquidação tão somente contra o Banco do Brasil, ente que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, a competência é da Justiça Estadual e não da Justiça Federal, por não figurar no polo passivo quaisquer dos entes mencionados no artigo 109, I da Constituição Federal.

Transcrevo, neste particular, decisão proferida pelo Ministro Moura Ribeiro nos autos do Conflito de Competência nº 157.889 – MS em 12.06.2018, *in verbis*:

*“(…) Com base no art. 105, I, d, da Constituição Federal, conheço do incidente instaurado entre juízes vinculados a tribunais diversos.*

*A controvérsia gira em torno de se definir qual o juízo competente para processar e julgar liquidação individual de sentença coletiva ajuizada contra o Banco do Brasil S.A., considerando que a liquidação é fruto de decisão proferida em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal.*

*A competência da Justiça Federal somente se justifica em ações que envolvam o interesse jurídico da União ou quando forem partes no feito entes federais (art. 109, I, da CF), o que não se verifica no caso sob análise.*

*Desse modo, não havendo ente federal no polo passivo do cumprimento de sentença coletiva, é da Justiça estadual a competência para o processamento da demanda.*

*A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico de ente federal nos processos submetidos à sua apreciação, de modo a definir a competência para o julgamento da causa (Súmulas nºs 150 e 224 do STJ), não sendo cabível novo exame da matéria pela Justiça Estadual, como estabelece o enunciado nº 254 da Súmula do STJ.*

*A propósito, confirmam-se os precedentes (...)*

Desse modo, afastado o interesse da União e de seus entes federais no feito pelo Juízo federal, é o caso de se declarar competente o Juízo estadual.

Nessas condições, **CONHEÇO** do conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS – MS.

Publique-se. Intimem-se.”

(maiúsculas e negrito originais)

Sendo assim, não caracterizada no feito de origem quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal, não há que se falar na competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Por via de consequência, deixo de apreciar as alegações de inaplicabilidade do CDC, forma de atualização monetária do débito e a aplicação de juros moratórios e remuneratórios.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010601-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A

AGRAVADO: GIULIA ROCHA LAMBER

Advogado do(a) AGRAVADO: PAOLA NERILLO FERNANDES DA SILVA - SP357398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **BANCO DO BRASIL SA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

“(…) Dessa forma, ante ao exposto, **DEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA**, nos termos do art. 300 do CPC, para o fim de **DETERMINAR** aos réus, cada qual no âmbito de suas atribuições, mas com a obrigação de cumprimento da ordem, que providenciem para que seja estendido o período de carência do contrato de financiamento estudantil nº 245.504.130, nos termos do § 3º do art. 6º-B da Lei nº 10.260/2001, durante o período da residência médica da autora, compreendido entre 1º.3.2019 e 28.2.2022, bem assim, para **SUSPENDER** a cobrança das parcelas do pagamento da fase de amortização desse financiamento.

Considerando a indisponibilidade do direito envolvido nesta lide, aplica-se ao caso o inciso II do § 4º do art. 334 do CPC.

Defiro a gratuidade da justiça, nos termos do art. 98 do CPC.

Intimem-se as rés para cumprimento.

Citem-se.

Publique. Intimem-se.”

(maiúsculas, sublinhado e negrito originais)

Alega o agravante que a pretensão formulada no feito de origem é improcedente contra si, vez que a dilatação do prazo do contrato compete primeiramente ao FNDE, sendo o agravante mero agente financeiro designado pelo governo federal para remeter a documentação relacionada ao FIES. Sustenta que a agravada depois de ter celebrado contratos de financiamento agora procura se eximir das obrigações que lhe foram impostas.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, entendo que o pedido de concessão de efeito suspensivo deve ser indeferido.

Ao tratar das operações do FIES, a Lei nº 10.260/01 que instituiu o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior previu o seguinte em seu artigo 6º-B (incluído pela lei nº 12.202/2010):

Art. 6º-B. O Fies poderá abater, na forma do regulamento, mensalmente, 1,00% (um inteiro por cento) do saldo devedor consolidado, incluídos os juros devidos no período e independentemente da data de contratação do financiamento, dos estudantes que exerceram as seguintes profissões:

I – professor em efetivo exercício na rede pública de educação básica com jornada de, no mínimo, 20 (vinte) horas semanais, graduado em licenciatura; e

II – médico integrante de equipe de saúde da família oficialmente cadastrada ou médico militar das Forças Armadas, com atuação em áreas e regiões com carência e dificuldade de retenção desse profissional, definidas como prioritárias pelo Ministério da Saúde, na forma do regulamento.

§ 1º **(VETADO)**

§ 2º O estudante que já estiver em efetivo exercício na rede pública de educação básica com jornada de, no mínimo, 20 (vinte) horas semanais, por ocasião da matrícula no curso de licenciatura, terá direito ao abatimento de que trata o caput desde o início do curso.

§ 3º O estudante graduado em Medicina que optar por ingressar em programa credenciado Medicina pela Comissão Nacional de Residência Médica, de que trata a Lei nº 6.932, de 7 de julho de 1981, e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido por todo o período de duração da residência médica. (...)

(negritei)

Vê-se da análise do dispositivo transcrito que o estudante graduado em Medicina que ingressar em programa de residência médica nas especialidades prioritárias definidas pelo Ministério da Saúde terá o direito de estender o período de carência pelo mesmo período que durar a residência médica.

Buscando regulamentar mencionado dispositivo legal o Ministério da Educação editou a Portaria Normativa nº 7/2013:

Art. 6º O período de carência estendido de que trata o § 3º do art. 6º-B da Lei no 10.260, de 2001, será concedido a médico integrante de equipe prevista no inciso II do art. 2º desta Portaria que vier a estar regularmente matriculado e frequentando programa de residência médica:

I – credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica; e

II – em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde.

§ 1º Poderá solicitar o período de carência estendido o médico que não integre equipe prevista na forma do inciso II do art. 2º, regularmente matriculado em residência médica que atenda às condições previstas nos incisos I e II do caput, desde que o contrato não esteja na fase de amortização do financiamento.

§ 2º O período de carência estendido deverá ser solicitado de acordo com o inciso II do art. 5º, observando as seguintes condições e prazos:

I – para o contrato que estiver na fase de carência do financiamento:

a) início: no mês em que se iniciar a residência médica;

b) término: no mês em que finalizar a residência médica ou a fase de carência do financiamento, o que ocorrer por último;

II – para o contrato que não contemplar a fase de carência:

a) início: no mês imediatamente seguinte ao término da fase de utilização do financiamento;

b) término: no mês em que finalizar o período da residência médica.

§ 3º O período de carência estendido não será considerado para fins de concessão do abatimento e, enquanto vigente, o financiado ficará desobrigado do pagamento do financiamento, não incidindo juros e encargos financeiros sobre o saldo devedor.

§ 4º Findo o período de carência estendido, caso o médico não esteja em efetivo exercício em equipe prevista no inciso II do art. 2º, deverá retomar o pagamento do financiamento.

Examinando os autos, verifico que a agravante está cursando programa de Residência Médica na especialidade de Ginecologia e Obstetrícia no Hospital Regional de Presidente Prudente (Num. 29315876 – Pág. 1 do processo de origem). Referida especialidade, por sua vez, é considerada como prioritária pela Portaria Conjunta nº 2/2011 da Secretaria de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde<sup>1</sup>, enquadrando-se, assim, na hipótese de prorrogação do período de carência de que trata o artigo 6º da Portaria Normativa nº 7/2013 do o Ministério da Educação.

Demais disso, o dispositivo legal que prevê o direito à extensão do período de carência pelo período que durar a residência médica não traz qualquer restrição à fase do contrato em que tal pedido formalizado. Inexistindo referida restrição pelo diploma legal, descabida que é a limitação – por diploma administrativo – do exercício do direito legalmente assegurado ao estudante, sob pena de violação do princípio da hierarquia das normas.

Anoto, por relevante, que a agravada não busca se eximir do pagamento das parcelas do FIES, mas apenas adiar a retomada da fase de amortização para depois da conclusão da residência médica. Eventual negativa ao pedido da agravada poderia acarretar a impossibilidade de participação da agravada em programa de residência médica, em evidente confronto com o caráter social do contrato de financiamento estudantil.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

<sup>1</sup> [http://sisfiesportal.mec.gov.br/arquivos/portaria\\_conjunta\\_2\\_25082011.pdf](http://sisfiesportal.mec.gov.br/arquivos/portaria_conjunta_2_25082011.pdf)

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012352-83.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CONSORCIO CONSTRUCAP - COPASA (RODOANEL NORTE)  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5959588-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EDMILSON LEO BASAGLIA, CLEIDENIR SILVA RODRIGUES BASAGLIA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONTES RODRIGUES - SP170982-N, CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI - SP194622-N  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONTES RODRIGUES - SP170982-N, CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI - SP194622-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5959588-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EDMILSON LEO BASAGLIA, CLEIDENIR SILVA RODRIGUES BASAGLIA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONTES RODRIGUES - SP170982-N, CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI - SP194622-N  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONTES RODRIGUES - SP170982-N, CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI - SP194622-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Edmilson Leo Basaglia e Cleidenir Silva Rodrigues Basaglia contra a sentença que, nos autos dos embargos de terceiro opostos contra a União (Fazenda Nacional) a fim de liberar da construção o imóvel registrado sob a matrícula nº 10.257 junto ao Cartório de Registro de Imóvel de Mirandópolis/SP, penhorado nos autos da execução fiscal nº 0004350-79.2013.8.26.0356, julgou improcedente o pedido e condenou a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões, sustenta a parte embargante que a boa-fé afasta a presunção de fraude à execução. Afirma que, no caso, restou comprovada a ausência de qualquer ônus constante da matrícula do bem (fls. 29/32), o que reforça a boa-fé dos embargantes. Defende que também comprovam a boa-fé dos embargantes: a aquisição do bem foi declarada no imposto de renda; a entrega, pelos apelantes, do bem em garantia de empréstimo bancário; a celebração de contrato de seguro para o imóvel; e a locação do bem para terceiros. Também alega que as alienantes reservaram bens suficientes para a satisfação do débito tributário, pois: (i) ambas são proprietárias do imóvel de matrícula nº 21.024 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina com valor estimado de R\$ 350.000,00; (ii) uma delas era proprietária do imóvel de matrícula nº 19.106 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina; (iii) a outra do imóvel de matrícula nº 5.051 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina com valor estimado de R\$ 310.000,00.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5959588-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EDMILSON LEO BASAGLIA, CLEIDENIR SILVA RODRIGUES BASAGLIA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONTES RODRIGUES - SP170982-N, CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI - SP194622-N  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONTES RODRIGUES - SP170982-N, CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI - SP194622-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Da fraude à execução

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, **mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado.**

Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08/06/2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução. Posteriormente a tal data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal **após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.**

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO-DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

**1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.**

**2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.**

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."* **3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.**

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."* **4. Conseqüentemente, a alienação efetuada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.**

**5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.**

**6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).**

**7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ".**

*(EDcl no AgrRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)."*

(REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005".

(AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal".

(REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. **Conclusivamente:** (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz, a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010)

No caso dos autos, a alienação do imóvel de matrícula nº 10.257 junto ao Cartório de Registro de Imóvel de Mirandópolis/SP, havida em 03/03/2011 (fl. 20), ocorreu em data posterior à inscrição em dívida ativa, ocorrida em 24/01/2011 - anote-se que a parte embargante não instruiu adequadamente os embargos de terceiro ou a apelação em apreço com cópias da execução fiscal e, sobretudo, da Certidão de Dívida Ativa, razão pela qual não é possível a verificação desta data, mas é possível adotar essa data, já que constou na sentença e não impugnada pelos apelantes.

Por conseguinte, sendo a alienação posterior à inscrição em dívida ativa, de rigor reconhecer a fraude à execução, ex vi do disposto no artigo 185, do Código Tributário Nacional, em sua redação atual.

Ocorrendo alienação patrimonial nesses moldes, o ato realizado é ineficaz perante a Fazenda Pública, de modo que os bens alienados podem ser arrestados ou penhorados no processo de execução fiscal.

O argumento da segurança jurídica não pode acobertar fato atentatório contra a própria dignidade da justiça, porquanto princípios e direitos constitucionais não são aptos a justificar, por sua própria essência axiológica, atos ilegais (Cf. STF, RHC 115983/RJ).

Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acórdão transcrito (REsp 1141990/PR).

Por fim, é verdade que, consoante parágrafo único do art. 185 do CTN, a presunção de fraude à execução é afastada na hipótese de o devedor ter reservado bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita, *in verbis*:

"Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)"

Ocorre que, no caso, não restou comprovada a suficiência dos bens reservados.

Primeiro porque, em relação ao imóvel de matrícula nº 21.024 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina, tem-se que: (i) a fração ideal de 25% pertencente à Sra. Marineuza Orlandi de Souza foi penhorada e arrematada judicialmente pelo Sr. Nelson Dias de Souza Junior; e (ii) a fração ideal de 50% pertencente aos Srs. Cosmo Juarez de Spuza e João Luiz Paschoaletto foi penhorada e decretada indisponível. Assim, resta livre e desembaraçada apenas a fração ideal de 25% pertencente à Sra. Maria Helena da Silva Paschoaletto. Considerando o valor do imóvel trazido pela própria embargante (R\$ 350.000,00), conclui-se que a fração ideal de 25% deste imóvel (R\$ 87.500,00) é insuficiente para garantir o débito executado.

Segundo porque o imóvel de matrícula nº 19.106 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina não pertence mais à Sra. Maria Helena da Silva Paschoaletto, porquanto consta na matrícula que o imóvel foi arrematado judicialmente por Ademar Mansor Filho e Juliana Yarid Caletini Mansor.

Terceiro porque, em relação ao imóvel de matrícula nº 5.051 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina, verifica-se que o último registro refere-se à alienação em favor de João Cesar Covre e Ossirema Joice de Moraes Covre, em 31/01/1990, de modo que, a rigor, não está comprovada a propriedade das Sras. Maria Helena da Silva Paschoaletto ou de Marineuza Orlandi de Souza, que figuraram como alienantes no negócio firmado com a parte embargante nestes autos.

Ademais, conforme informado pela União, o endereço deste imóvel consta, no Cadastro de Pessoas Físicas, como sendo a residência da executada Marineuza Orlandi de Souza e de seu consorte Cosmo Juarez de Souza (Id. 88255784), razão pela, a priori, tratar-se-ia de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90.

Assim, a embargante não se desincumbiu do ônus de comprovar que as alienantes reservaram bens suficientes à satisfação dos débitos objetos da execução fiscal nº 0004350-79.2013.8.26.0356.

Por todas as razões expostas, a sentença deve ser mantida.

#### Dos honorários recursais

Considerando que os recursos foram interpostos sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, uma vez mantida a sentença, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do CPC/2015.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela embargante, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresce 2% (dois por cento), totalizando o montante de 12% (doze por cento), devidamente atualizados.

#### Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante. Honorários majorados.

É como voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRICÇÃO SOBRE BEM IMÓVEL. FRAUDE À EXECUÇÃO. REDAÇÃO ATUAL DO ART. 185 DO CTN. ALIENAÇÃO POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. OCORRÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. RESERVA DE BENS SUFICIENTES AO PAGAMENTO DA DÍVIDA. NÃO COMPROVAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08/06/2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução. Posteriormente a tal data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

2. No caso dos autos, a alienação do imóvel de matrícula nº 10.257 junto ao Cartório de Registro de Imóvel de Mirandópolis/SP, havida em 03/03/2011 (fl. 20), ocorreu em data posterior à inscrição em dívida ativa, ocorrida em 24/01/2011 - anote-se que a parte embargante não instruiu adequadamente os embargos de terceiro ou a apelação em apreço com cópias da execução fiscal e, sobretudo, da Certidão de Dívida Ativa, razão pela qual não é possível a verificação desta data, mas é possível adotar essa data, já que constou na sentença e não impugnada pelos apelantes. Por conseguinte, sendo a alienação posterior à inscrição em dívida ativa, de rigor reconhecer a fraude à execução, ex vi do disposto no artigo 185, do Código Tributário Nacional, em sua redação atual. Ocorrendo alienação patrimonial nesses moldes, o ato realizado é ineficaz perante a Fazenda Pública, de modo que os bens alienados podem ser arrestados ou penhorados no processo de execução fiscal.

3. O argumento da segurança jurídica não pode acobertar fato atentatório contra a própria dignidade da justiça, porquanto princípios e direitos constitucionais não são aptos a justificar, por sua própria essência axiôgena, atos ilegais (Cf. STF, RHC 115983/RJ).

4. Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acima transcrito (REsp 1141990/PR).

5. É verdade que, consoante parágrafo único do art. 185 do CTN, a presunção de fraude à execução é afastada na hipótese de o devedor ter reservado bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. Ocorre que, no caso, não restou comprovada a suficiência dos bens reservados. Primeiro porque, em relação ao imóvel de matrícula nº 21.024 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina, tem-se que: (i) a fração ideal de 25% pertencente à Sra. Marineza Orlandi de Souza foi penhorada e arrematada judicialmente pelo Sr. Nelson Dias de Souza Junior; e (ii) a fração ideal de 50% pertencente aos Srs. Cosmo Juarez de Spuza e João Luiz Paschoaletto foi penhorada e decretada indisponível. Assim, resta livre e desembaraçada apenas a fração ideal de 25% pertencente à Sra. Maria Helena da Silva Paschoaletto. Considerando o valor do imóvel trazido pela própria embargante (R\$ 350.000,00), conclui-se que a fração ideal de 25% deste imóvel (R\$ 87.500,00) é insuficiente para garantir o débito executado. Segundo porque o imóvel de matrícula nº 19.106 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina não pertence mais à Sra. Maria Helena da Silva Paschoaletto, porquanto consta na matrícula que o imóvel foi arrematado judicialmente por Ademar Mansor Filho e Juliana Yarid Calestini Mansor. Terceiro porque, em relação ao imóvel de matrícula nº 5.051 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Andradina, verifica-se que o último registro refere-se à alienação em favor de João Cesar Covre e Ossirema Joice de Moraes Covre, em 31/01/1990, de modo que, a rigor, não está comprovada a propriedade das Sras. Maria Helena da Silva Paschoaletto ou/é Marineza Orlandi de Souza, que figuraram como alienantes no negócio firmado com a parte embargante nestes autos. Ademais, conforme informado pela União, o endereço deste imóvel consta, no Cadastro de Pessoas Físicas, como sendo a residência da executada Marineza Orlandi de Souza e de seu consorte Cosmo Juarez de Souza (Id. 88255784), razão pela, a priori, tratar-se-ia de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90. Assim, a embargante não se desincumbiu do ônus de comprovar que as alienantes reservaram de bens suficientes à satisfação dos débitos objetos da execução fiscal nº 0004350-79.2013.8.26.0356.

6. Apelação desprovida. Honorários majorados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000991-85.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NILZA HELENA SILVA SPINOLA MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO KAIRALLA BIANCHI - SP256340-A, MARIA CRISTINA DE MEDEIROS GRASSELLI - SP202150-A, LARISSA ROBETE CARDOSO - SP341042-A,

SOLANGE JORGE - SP365297-A, ISRAEL JORGE - SP391988-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BURIOLA SCANFERLA - SP299215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000991-85.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NILZA HELENA SILVA SPINOLA MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO KAIRALLA BIANCHI - SP256340-A, MARIA CRISTINA DE MEDEIROS GRASSELLI - SP202150-A, LARISSA ROBETE CARDOSO - SP341042-A,

SOLANGE JORGE - SP365297-A, ISRAEL JORGE - SP391988-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BURIOLA SCANFERLA - SP299215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NILZA HELENA SILVA SPÍNOLA MACHADO face sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados pela autora, resolvendo o mérito da causa, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado dado à causa.

Em suas razões recursais, a apelante requer a reforma da sentença para que se aplique por analogia a redução de 30% dos ganhos para pagamento da parcela, ou mesmo em um percentual maior, desde que permita que o valor da parcela seja honrado.

Sustenta ainda a apelada que a contratação do seguro configura em venda casada, ante a aquisição de "... um produto absolutamente desnecessário e até mesmo incondizente com a situação, qual seja, dois seguros... Está nítido que houve venda casada."

Pugna também pela redução dos honorários sucumbenciais para o patamar de 8%.

Por fim, pede pela reforma da sentença a fim de que seja integralmente julgada procedente a ação, bem como, a condenação da apelada em custas e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos à E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000991-85.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NILZA HELENA SILVA SPINOLA MACHADO  
Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO KAIRALLA BIANCHI - SP256340-A, MARIA CRISTINA DE MEDEIROS GRASSELLI - SP202150-A, LARISSA ROBETE CARDOSO - SP341042-A, SOLANGE JORGE - SP365297-A, ISRAEL JORGE - SP391988-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BURIOLA SCANFERLA - SP299215-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da limitação de 30% dos recebimentos mensais

Observa-se que o presente feito discute débitos na conta corrente da apelante com o objetivo de revisão contratual referente ao Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro Condicionado com Obrigações e Alienação Fiduciária celebrado com a CEF e não de empréstimo consignado, assim, não procede a alegação da apelante de limitação de 30% ou outro qualquer percentual dos seus recebimentos mensais.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÕES DE MÚTUO FIRMADO COM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESCONTO EM CONTA-CORRENTE. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DISTINTA DO DESCONTO EM FOLHA. PRETENSÃO DE SE APLICAR A LIMITAÇÃO LEGAL AO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. É lícito o desconto de empréstimos celebrados com cláusula de desconto em conta corrente, hipótese distinta do desconto em folha de pagamento ou da conta-salário, cujo regramento sequer permite descontos facultativos ou a entrega de talão de cheques. Precedentes.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 1136156/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017)*

Sendo assim, deve ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

#### Da alegação de existência de "venda casada" do seguro

Observa-se que a recorrente discute a nulidade de cláusula contratual do seguro, por configurar venda casada e a inexigibilidade nesta parte do débito relativo ao contrato de crédito celebrado com a CEF, requerendo ainda a aplicação do art. 42, parágrafo único do CDC.

O objeto do seguro vem expresso na cláusula vigésima do Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro Condicionado com Obrigações e Alienação Fiduciária em que garante a CEF, estipulante e beneficiária do seguro.

Dispõe, com efeito, o artigo 757 da Lei n. 10406/2002:

[...]

*Art. 757- Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou coisa, contra riscos predeterminados.*

[...]

No caso concreto, o seguro restaria garantindo um risco para o qual deveria dar cobertura, e, contrariamente, manifestou negativa, quando sua finalidade seria garantir a efetividade do pagamento.

As apólices de seguros bancários vinculam-se a interesses supra-individuais, que devem ser protegidos independentemente da vontade do segurado.

No seguro protege-se não apenas o segurado, mas também o próprio crédito, em benefício do sistema.

Não se pode esquecer de que se trata de contrato de crédito padronizado, vinculado a sistema complexo cuja compreensão escapa, muitas vezes, aos próprios especialistas.

A relação contratual que se estabelece entre as partes a partir da concretização da avença e não gera apenas os deveres e obrigações expressamente estipulados.

Além desses, as partes obrigam-se, também, ao cumprimento de deveres anexos ou secundários, derivados da boa-fé objetiva que deve nortear as relações contratuais.

A boa-fé objetiva nada mais é do que uma norma de conduta a ser observada pelos contratantes tanto na fase pré-contratual como na fase de execução do contrato, segundo a qual as partes devem agir com lealdade e transparência durante toda a relação contratual, prestando os esclarecimentos e as informações que se fizessem necessárias.

O sistema de tutela do consumidor reverbera a proteção contra métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º, IV, CDC).

Por essa razão, é vedada a denominada "venda casada", em que se condiciona o fornecimento de produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço (art. 39, I, do CDC) porque a hipótese incide em cláusula abusiva nula de pleno direito a teor do art. 51, IV, IX, e XV, do mesmo Código.

Aliás, a vedação à denominada "venda casada" vige no sistema jurídico brasileiro desde a Lei Delegada n. 4, de 26/09/1962, cujo artigo 11, com a redação dada pela Lei n. 7784/1989, está assim redigido:

[...]

**Art. 11 - Fica sujeito à multa de 150 a 200.000 Unidades Fiscais de Referência - UFIR, vigente na data da infração, sem prejuízo das sanções penais que couberem na forma da lei, aquele que:**

[...]

**i) subordinar a venda de um produto à compra simultânea de outro produto ou à compra de uma quantidade imposta;**

[...]

Não fora isso, os incisos II e III do art. 5º da Lei 8137/1990 tipifica penalmente a prática de "venda casada", como também o inciso XVIII do § 3º do art. 36 da Lei 12529/2011 classifica como infração à ordem econômica "subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem".

Por sua vez, o artigo 39, I, do CDC, com a redação determinada pela Lei n. 8884, de 11/06/1994, trata da matéria com a seguinte disposição:

[...]

**Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:**

**I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;**

[...]

Sobre o assunto, o magistério de FLÁVIO TARTUCE e DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES:

[...]

*Além disso, deve-se compreender o art. 39 do CDC como em um diálogo de complementaridade em relação ao art. 51 da mesma norma. Deve haver, assim, um diálogo das fontes entre as normas da própria Lei Consumerista. Nesse contexto de conclusão, se uma das situações descritas pelo art. 51 como cláusulas abusivas ocorrer fora do âmbito contratual, presente estará uma prática abusiva. Por outra via, se uma das hipóteses descritas pelo art. 39 do CDC constituir o conteúdo de um contrato, presente uma cláusula abusiva. Em suma, as práticas abusivas também podem gerar a nulidade absoluta do ato correspondente.*

[...]

*Esse primeiro inciso do art. 39 proíbe a venda casada, descrita e especificada pela norma. De início, veda-se que o fornecedor ou prestador submeta um produto ou serviço a outro produto ou serviço, visando um efeito caroneiro ou oportunista para venda de novos bens. Ato contínuo, afasta-se a limitação de fornecimento sem que haja justa causa para tanto, o que deve ser preenchido caso a caso. Ampliando-se o sentido da vedação, conclui-se que é venda casada a hipótese em que o fornecedor somente resolve um problema quanto a um produto ou serviço se um outro produto ou serviço for adquirido. (Manual de Direito do Consumidor - Direito Material e Processual, volume único, Editora Método, 2014, p. 276).*

[...]

Ao examinar o RESP n. 969129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o STJ entendeu que nos contratos realizados no âmbito do SFH não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o seguro diretamente como agente financeiro ou por seguradora indicada por este sob pena de configurar "venda casada".

No condutor do paradigma acima mencionado, o eminente Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO consignou:

[...]

*A vedação à "venda casada", em realidade, reafirma, no âmbito das relações de consumo, o antigo preceito do direito dos contratos, relativo a liberdade contratual, cujas faculdades a ele inerentes podem ser assim enumeradas: "a) a liberdade de contratar ou deixar de contratar; b) a liberdade de negociar e determinar o conteúdo do contrato; c) a liberdade de celebrar contratos atípicos; d) a liberdade de escolher; e) a liberdade de escolher o outro contratante; f) a liberdade de agir por meio de substitutos; g) a liberdade de forma" (Orlando Gomes. Apud. NERY Junio, Nelson. Código civil comentado. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 499/500).*

No âmbito dos contratos bancários em geral, a vedação à "venda casada" deve ser, com maior razão, combatida, tendo em vista que se está diante de contrato de adesão, com mutuário cuja hipossuficiência é manifesta.

Assim colocados os fatos e tendo presente o ordenamento legal atinente à matéria, em consonância com a orientação jurisprudencial extraída de hipótese similar, considero que a exigência da instituição financeira de contratação do seguro de crédito adjeto ao contrato de crédito bancário - as expensas do mutuário - configura venda casada vedada pelo art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor.

Junte-se a isso o fato de que o seguro de crédito "sub examine" consiste em modalidade securitária que visa ressarcir o credor (segurado) em face de eventuais perdas causadas por devedor insolvente nas operações de crédito realizadas no âmbito do território nacional.

No ponto, a Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, Autarquia Federal criada pelo DL n. 73/1966 e vinculada ao Ministério da Fazenda com a finalidade de controlar e fiscalizar os mercados de seguro, previdência privada aberta, capitalização e resseguro, editou a Circular n. 73, de 31/10/1979, que aprovou as condições gerais do seguro de crédito com as seguintes cláusulas, entre outras:

#### **CLÁUSULA 1 - OBJETO DO SEGURO E CARACTERIZAÇÃO DA INSOLVÊNCIA**

*1.1 - O presente seguro tem por objeto garantir ao SEGURADO as Perdas Líquidas Definitivas que venha a sofrer em consequência da insolvência de seus devedores, a seguir denominados GARANTIDOS, com os quais tenha efetuado operações de crédito, na forma da cláusula 2.*

[...]

#### **CLÁUSULA 2 - ÂMBITO DA COBERTURA**

*2.1 - O presente seguro abrange todas as operações de crédito realizadas pelo SEGURADO durante o período de Vigência da apólice até o prazo máximo fixado nas Condições Particulares, para a totalidade de seus clientes domiciliados no país, respeitadas as Condições da apólice.*

[...]

#### **CLÁUSULA 12 - PRÊMIO DEPÓSITO**

*O SEGURADO, contra a entrega desta apólice, pagará em favor da SEGURADORA, observadas as disposições vigentes, a importância mencionada pela SEGURADORA, nas Condições Particulares. Esta importância não renderá juros ao SEGURADO e será utilizada até este valor para a compensação dos prêmios referentes a operações efetivamente averbadas.*

[...]

Assim colocados os fatos, tem-se que a adesão ao referido seguro é uma faculdade do credor que pode exercê-la para benefício próprio, devendo responsabilizar-se pelo pagamento dos prêmios.

A transferência dessa responsabilidade ao mutuário deve ser excluída dos contratos bancários por conta dos incisos IV, IX e XV do art. 51 do CDC, aplicáveis à espécie por força da Súmula 297 do STJ e da decisão proferida no julgamento da ADIN n. 2591 no STF.

Corroborando esse entendimento, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSTRUMENTO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. TABELA PRICE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. SUCUMBÊNCIA. [...]. 3. A exigência de pagamento de prêmio de seguro não se liga ao fim do contrato, configurando espécie de "venda casada", prática vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 4. Em sendo recíproca a sucumbência, os honorários advocatícios devem ser suportados pelas partes em idêntica proporção e integralmente compensados, nos moldes do art. 21, caput, do CPC, tendo em vista o julgamento de parcial procedência da demanda. (TRF4, AC n. 50164731920134047001, 3ª Turma, Relatora SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, juntado aos autos em 30/04/2015).**

*Seguro de Crédito Interno: a incidência do CDC evidencia a venda casada com a contratação do seguro de crédito interno, por não se ligar à finalidade do contrato e ao escopo do negócio jurídico pactuado, sendo ilegal a imposição de sua contratação pela instituição financeira. (TRF4, AC n. 50021411820114047001, 4ª Turma, Relator p/ o acórdão MARIA CRISTINA SARAIVA FERREIRA E SILVA, juntado aos autos em 25/02/2015).*

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO E FINANCIAMENTO PESSOA JURÍDICA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS OS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TARIFAS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO. SEGURO DE CRÉDITO. SUCUMBÊNCIA.** [...] 5. A exigência de pagamento de prêmio de seguro não se liga ao fim do contrato, configurando espécie de "venda casada", prática vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. [...] (TRF4, AC n. 50038944620124047010, 3ª Turma, Relatora p/ o acórdão MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 11/07/2014).

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. REVISÃO JUDICIAL.** [...] *Seguro de Crédito Interno: a partir da vigência de CDC, a imposição de seguro de crédito interno constitui venda casada, sendo ilegal a imposição de sua contratação pela instituição financeira. (TRF4, AC n. 50012052920124047204, 4ª Turma, Relatora p/ o acórdão MARIA CRISTINA SARAIVA FERREIRA E SILVA, juntado aos autos em 02/10/2014).*

**ADMINISTRATIVO. FAT. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. O Fundo de Garantia de Operações - FGO foi avençado como modalidade de garantia complementar (ao aval) em favor da CEF, não da empresa tomadora do empréstimo. A exigência de pagamento de prêmio de seguro não se liga ao fim do contrato, configurando espécie de "venda casada", prática vedada pelo art. 39, inciso I do CDC. (TRF4, AC n. 50008946520124047001, 4ª Turma, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 26/06/2014).**

**CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - CARTA DE CRÉDITO FGTS. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SEGURO DE CRÉDITO. QUEBRA DE GARANTIA. PRECEDENTES. RAZÃO DE DECIDIR. ART. 267 DO CPC. 1. Inexiste garantia acessória da dívida, nem pessoal nem real; o próprio devedor está arrolado como 'garante' da quantia mutuada, ele seria o dador em garantia. A CEF, na qualidade de operadora dos contratos de crédito é a responsável pela cobrança das parcelas do seguro, pela atualização dos prêmios e pelo seu repasse à seguradora, mantendo vínculo contratual com essa. O mutuário não contrata diretamente o seguro, cuja parcela mensal já vem embutido no contrato de mútuo que firmou com o agente financeiro. 2. Garantida a Caixa Econômica Federal, estipulante e beneficiária do seguro, contra as perdas líquidas definitivas que própria SEGURADA possa sofrer em consequência da insolvência de seus devedores, pessoas físicas, denominados GARANTIDOS, com os quais tenha contratado operações de crédito de acordo com a modalidade Aquisição de Material de Construção - Carta de Crédito FGTS. 3. O seguro tem como seu maior objetivo, exatamente, a cobertura do sinistro na hipótese de insolvência ou falecimento do mutuário responsável pela renda comprometida com o pagamento das prestações. Se assim não for, o seguro obrigatório terá perdido toda sua utilidade. No caso concreto, o seguro ficou garantindo parcialmente um risco para o qual deveria dar cobertura mais abrangente, como a hipótese dos autos, com a insolvência evidente do embargante desde 2001. 4. As partes obrigam-se ao cumprimento de deveres anexos ou secundários, derivados da boa-fé objetiva que deve nortear as relações contratuais. 5. A Caixa Econômica Federal não ostenta interesse legítimo para buscar título executivo contra o embargante, no valor total da dívida, quando possui garantia securitária de 80%, através de seguro específico, cobrado mensalmente do mutuário de 1998 até 2001. Modifica-se a razão de decidir, extinguindo o processo sem resolução de mérito, art. 267, VI, do CPC. Reformada sentença. (TRF4, AC n. 200470000191949, 3ª Turma, Relator CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, D.E. DATA: 01/04/2009).**

A cláusula do negócio de mútuo que prevê a contratação de um seguro de crédito, atribuindo ao mutuário a obrigação acessória de arcar os custos do seu prêmio, é nula de pleno direito, por violar as normas protetivas do consumidor, mais precisamente o disposto no artigo 51, incisos IX e XV, da lei consumerista. (TRF4, AC n. 200870010010817, 3ª Turma, Relatora MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 14/04/2010).

Do voto condutor do julgamento acima mencionado, destaco os seguintes trechos:

[...]

*Modalidade típica das operações de crédito levadas a efeito dentro do território nacional, o seguro de crédito interno visa, basicamente, ao ressarcimento do credor pelos prejuízos experimentados em razão da insolvência do devedor ou do não-recebimento do seu crédito. Nos contratos de empréstimo/financiamento, é comum a sua previsão como uma obrigação acessória do mutuário, que, embora não ostente a qualidade de segurado/beneficiário - própria da instituição financeira - tem o ônus de arcar com os custos do seu prêmio.*

*Essa espécie de contratação, a meu ver, padece de evidente ilegalidade, afrontando as normas protetivas do consumidor, mais precisamente o disposto no artigo 51, incisos IX e XV, da lei consumerista. Isto porque, a adesão ao seguro fica ao exclusivo arbítrio do estabelecimento mutuante, que pode decidir fazê-lo ou não em benefício próprio, porém obriga o mutuário a desembolsar o valor referente ao prêmio. Ou seja, o que se tem, na realidade, é uma transferência indireta do risco da atividade ao consumidor, por opção única do provedor. Daí a necessidade de se declarar a nulidade de pleno direito dessa previsão contratual, afastando-se todos os seus potenciais efeitos, a ponto, inclusive, de se determinar a utilização do valor cobrado do embargante a título de prêmio para amortizar o saldo devedor.*

[...]

No mesmo sentido:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. PRESCRIÇÃO. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. EXTINÇÃO DO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO PELA MORTE DO DEVEDOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Relativamente aos contratos, uma vez convencionados os direitos e obrigações, ficam as partes ligadas pelo vínculo da vontade que as uniu. Este é o princípio da Força Obrigatória dos Contratos - também denominado Pacta Sunt Servanda - segundo o qual, estipulado validamente seu conteúdo é definidos os direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm força obrigatória para os contratantes. 2. Considera-se espólio o conjunto de bens, direitos e obrigações da pessoa falecida e, nos termos do inciso I, art. 618 do Código de Processo Civil/2015, ele é representado pelo inventariante, incumbindo a este representá-lo ativa e passivamente, em juízo ou fora dele. Portanto, enquanto não houver partilha, a herança responde por eventual obrigação deixada pelo falecido e é do espólio a legitimidade passiva para integrar a lide. 3. Os contratos de abertura de crédito com valor pré-fixado, cujo valor originário é demonstrável de plano, com evolução aferível por simples cálculos aritméticos, consubstancia-se em título executivo extrajudicial líquido, certo e exigível, cabendo na previsão do art. 784, III, do NCPC. 4. Como se vê da dinâmica processual, pode-se afirmar que, além do ajuizamento ter ocorrido dentro do prazo prescricional, não houve desídia da exequente a justificar a contagem ininterrupta da prescrição. 5. O seguro de crédito interno é modalidade de seguro contratado em favor da própria instituição financeira visando cobrir eventuais perdas líquidas causadas por devedor insolvente, nas operações de crédito. Portanto, ainda que o prêmio seja indevidamente cobrado do tomador do crédito, este seguro não pode ser por ele invocado para a cobertura de inadimplência a que deu causa. 6. Ainda que não haja a previsão contratual de um seguro que favoreça o consignante, por se tratar de um empréstimo em consignação, regido pela Lei nº 1.046/50, em caso de morte do devedor, a dívida deve ser extinta. 7. O pleito de condenação da CEF ao pagamento em dobro (art. 940, CC) é inaplicável ao caso concreto porque se mostra divorciado da previsão legal, dado que a CEF ajuizou a presente demanda tem em mãos título que acreditava ser líquido, certo e exigível, não havendo qualquer indício que caracterize a má-fé de sua conduta. 8. O enunciado da Súmula nº 159 do Supremo Tribunal Federal retrata o entendimento de que a cobrança excessiva ou de dívida já paga, mas de boa fé, não dá lugar à sanção prevista no artigo 1.531 do Código Civil de 1916 (art. 940, NCC). 9. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação da CEF prejudicada. (AC n. 00075742420104036105/SP, 1ª Turma, Relator Des. Fed. WILSON ZAUHY, j. 13/06/2017, e-DJF DATA: 30/06/2017).**

Deve-se interpretar o contrato de seguro, dentro do regime jurídico protetivo (CDC), de modo a não frustrar suas finalidades.

Nesses termos, acolho a alegação de existência de "venda casada" na contratação de seguro. Portanto, a reforma da sentença neste tópico é medida que se impõe.

**Da restituição em dobro do valor do seguro.**

Tratando-se de cláusula abusiva no contrato que embasa o presente feito, pois feriu o princípio da boa-fé contratual ao reconhecer a ocorrência de "venda casada", conforme os artigos 4º, III, e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, a apelada exigiu da apelante pagamento de seguro de crédito mensal, em inequívoca prática abusiva, o que enseja a nulidade da cláusula contratual vigésima. Em face do pagamento indevido e da natureza da obrigação, cabível a incidência do art. 42, parágrafo único, do CDC.

Nessa senda, de rigor a restituição em dobro do valor efetivamente pago pela autora a título de seguro com os acréscimos legais, descontado do saldo devedor, a ser aferido na fase de cumprimento de sentença.

#### **Da verba sucumbencial**

É de notar que os litigantes foram, respectivamente, vencedor e vencido, em parte, o que impõe a aplicação do disposto no artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, considerando a parcial procedência da ação, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, condenando-se cada parte a pagar à outra 50% deste valor apurado.

Custas *ex lege*.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

### **E M E N T A**

**CIVIL PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO COM RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDOS E DILAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO COM TUTELA DE URGÊNCIA. LIMITAÇÃO DE 30% DOS RECEBIMENTOS MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SEGURO DE CRÉDITO. CONFIGURAÇÃO DE "VENDA CASADA". APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE RECONHECIDA. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. CABIMENTO. HONORÁRIOS PROPORCIONALMENTE DISTRIBUÍDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Observa-se que o presente feito discute débitos na conta corrente da apelante com o objetivo de revisão contratual referente ao Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro Condicionado com Obrigações e Alienação Fiduciária celebrado com a CEF e não de empréstimo consignado, assim, não procede a alegação da apelante de limitação de 30% ou outro qualquer percentual dos seus recebimentos mensais. Precedente.

2. Sendo assim, deve ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

3. O sistema de tutela do consumidor reverbera a proteção contra métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º, IV, CDC). Por essa razão, é vedada a denominada "venda casada", em que se condiciona o fornecimento de produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço (art. 39, I, do CDC) porque a hipótese incide em cláusula abusiva nula de pleno direito a teor do art. 51, IV, IX, e XV, do mesmo Código.

4. Aliás, a vedação à denominada "venda casada" vige no sistema jurídico brasileiro desde a Lei Delegada n. 4, de 26/09/1962, cujo artigo 11, com a redação dada pela Lei n. 7784/1989.

5. Não fora isso, os incisos II e III do art. 5º da Lei 8137/1990 tipifica penalmente a prática de "venda casada", como também o inciso XVIII do § 3º do art. 36 da Lei 12529/2011 classifica como infração à ordem econômica "subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem". Por sua vez, o artigo 39, I, do CDC, com a redação determinada pela Lei n. 8884, de 11/06/1994, trata da matéria.

6. No âmbito dos contratos bancários em geral, e especialmente no SFH, a vedação à "venda casada" deve ser, com maior razão, combatida, tendo em vista que se está diante de contratos de adesão, com mutuários cuja hipossuficiência é manifesta.

7. Assim colocados os fatos e tendo presente o ordenamento legal atinente à matéria, em consonância com a orientação jurisprudencial extraída de hipótese similar, considera-se que a exigência da instituição financeira de contratação do seguro de crédito adjeto aos contratos de crédito bancário - as expensas do mutuário - configura venda casada vedada pelo art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor.

8. Junte-se a isso o fato de que o seguro de crédito "sub examine" consiste em modalidade securitária que visa ressarcir o credor (segurado) em face de eventuais perdas causadas por devedor insolvente nas operações de crédito realizadas no âmbito do território nacional.

9. Tem-se que a adesão ao referido seguro é uma faculdade do credor que pode exercê-la para benefício próprio, devendo responsabilizar-se pelo pagamento dos prêmios. A transferência dessa responsabilidade ao mutuário deve ser excluída dos contratos bancários por conta dos incisos IV, IX e XV do art. 51 do CDC, aplicáveis à espécie por força da Súmula 297 do STJ e da decisão proferida no julgamento da ADIN n. 2591 no STF. Precedentes.

10. A cláusula do negócio de mútuo que prevê a contratação de um seguro de crédito, atribuindo ao mutuário a obrigação acessória de arcar os custos do seu prêmio, é nula de pleno direito, por violar as normas protetivas do consumidor, mais precisamente o disposto no artigo 51, incisos IX e XV, da lei consumerista. Precedentes.

11. Nesses termos, acolhe-se a alegação de existência de "venda casada" na contratação de seguro. Portanto, a reforma da sentença neste tópico é medida que se impõe.

12. Tratando-se de cláusula abusiva no contrato que embasa o presente feito, pois feriu o princípio da boa-fé contratual ao reconhecer a ocorrência de "venda casada", conforme os artigos 4º, III, e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, a apelada exigiu da apelante pagamento de seguro de crédito, em inequívoca prática abusiva, o que enseja a nulidade da cláusula contratual. Em face do pagamento indevido e da natureza da obrigação, cabível a incidência do art. 42, parágrafo único, do CDC.

13. Nessa senda, de rigor a restituição em dobro do valor efetivamente pago pela autora a título de seguro com os acréscimos legais, descontado do saldo devedor, a ser aferido na fase de cumprimento de sentença.

14. É de notar que os litigantes foram, respectivamente, vencedor e vencido, em parte, o que impõe a aplicação do disposto no artigo 86 do Código de Processo Civil/2015. Assim, considerando a parcial procedência da ação, fixam-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, condenando-se cada parte a pagar à outra 50% deste valor apurado. Custas *ex lege*.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHAAGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHAAGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta por **JOÃO BOSCO SILVA E EGYDIO CORTE CAPELINHAAGROPECUÁRIA LTDA.** contra sentença proferida em ação de consignação em pagamento movida por eles em face do **BANCO DO BRASIL**.

Narramos autores em sua inicial que figuraram, respectivamente, como avalista e interveniente-garantidor em Cédula Rural Pignoratícia no valor de R\$ 87.249,23 (oitenta e sete mil, duzentos e quarenta e nove reais e vinte e três centavos), com vencimento previsto para 31 de Outubro de 2002, relativa a dívida que deveriam pagar em seis (06) prestações anuais e sucessivas, vencendo-se a primeira em 31/10/1997, e a última, em 31/10/2002.

Relatam que foi avençada, entretanto, como forma alternativa de pagamento que o banco concordaria em receber a dívida nos termos da Lei 9.138, de 20/11/95, conhecida no meio agrícola como "securitização", e que, através da Lei 10.437/02, o Governo Federal possibilitou aos que estavam inadimplentes que colocassem em dia suas obrigações, dando-lhes prazo, para tanto, até 30/06/2002. Afirmam que, no entanto, o banco requerido recusou-se a receber o pagamento nesta data, uma vez que seus prepostos afirmaram que deveria ser aplicado ao débito a variação monetária e juros na forma da taxa SELIC, que não fora contratada (Num. 89882127 - pág. 07/11).

Prova pericial requerida pelos autores foi indeferida (Num. 89882127 - pág. 162/163 e 184).

Contra a decisão foi interposto agravo de instrumento pela parte autora, que veio a ser julgado prejudicado ante a prolação de sentença (Num. 89882127 - pág. 187/192 e Num. 89882128 - pág. 31).

Em sentença publicada em 10/04/2006, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor dado à causa, determinando a expedição de alvará de levantamento das quantias depositadas em favor da correquerida União Federal (Num. 89882127 - pág. 196/202 e 204).

A parte autora apela sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de prova pericial por ela pleiteada. No mérito, pretende ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 89882127 - pág. 207/210 e Num. 89882128 - pág. 01/02).

Contrarrazões pelos réus Banco do Brasil e União Federal (Num. 89882128 - pág. 06/10 e 25/29).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHAAGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque os autores pretendem a consignação em pagamento do valor que entendem devido aos réus, alegando que o correquerido Banco do Brasil teria rejeitado o pagamento por eles proposto em 29/06/2002. Dizem ser necessária perícia contábil para demonstrar que a quantia por eles ofertada está de acordo com as condições previstas na Lei nº 10.437/2002.

A alegação de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito da causa e comele será analisada.

A despeito de termos autores alegado, na inicial, que a recusa do Banco do Brasil em receber o pagamento teria se fundado numa injusta pretensão do banco de ver o débito corrigido pela variação da taxa SELIC e, em razões recursais, terem dito que os valores não foram recebidos porque o gerente da agência teria dito que "não sabia como calcular os juros, em face da lei nova" (Lei nº 10.437/2002), fato é que não lhes assiste razão.

Isto porque, ao dispor sobre o alongamento de dívidas originárias de crédito rural, de que trata a Lei nº 9.138, de 29 de novembro de 1995, a Lei nº 10.437/2002 foi expressa ao prever que "os mutuários deverão estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29 de junho de 2002" (art. 1º, § 1º).

Desta forma, deveriam os autores estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29/06/2002 para, só então, terem direito aos benefícios previstos na Lei nº 10.437/2002 - como a prorrogação de vencimento de dívida pretendida pelos requerentes -; de modo diverso, os demandantes procuraram o banco correquerido naquela data com a intenção de efetuar o pagamento dos valores que entendem devidos já considerando as previsões da referida lei - e olvidando-se completamente do anterior inadimplemento da dívida, que restou incontroverso nos autos -, o que não encontra respaldo legal.

Quanto ao inadimplemento, veja-se que o Banco do Brasil alegou que o contrato em questão estava em "situação de inadimplência desde o ano de 1.999; o valor devido (apenas o que se encontrava em atraso até outubro/2002, desconsiderando-se a parcela vencida em 2002) chegava, atualizado até 18.10.2002, a R\$ 81.519,26 (oitenta e um mil, quinhentos e dezenove reais e vinte e seis centavos)"; acrescenta o banco que "apenas o capital, excluídos qualquer encargos, atinge o montante de R\$ 45.445,52" (Num. 89882127 - pág. 57/58 e 88).

Os autores sequer mencionam a inadimplência alegada, muito menos demonstram que estivessem adimplentes em 29/06/2002, o que seria necessário para que lançassem mão dos institutos previstos na Lei nº 10.437/2002; de modo diverso, limitam-se a oferecer a quantia de R\$ 9.615,50 (nove mil, seiscentos e quinze reais e quarenta centavos) (Num. 89882127 - pág. 11).

Por tudo o quanto exposto até aqui, irrelevante a realização de perícia contábil pretendida pelos autores, uma vez que a evidente insuficiência dos valores oferecidos em consignação nestes autos não se deve a diferenças de atualização monetária e juros de mora, mas, sim, à própria inadimplência da parte, que oferece, nos presentes autos, importância que, em valores históricos, não chega a um quinto do débito.

Desta forma, correta a sentença ao reconhecer que "a recusa do co-réu em receber o pagamento no valor pretendido pelos autores foi justificada, pois manifestamente insuficiente", devendo ser mantida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

Retifique-se a autuação para que constem como apelantes **JOÃO BOSCO SILVA E EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUÁRIA LTDA.**, excluindo-se o nome de "ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS", que não é parte no feito.

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. CRÉDITO RURAL. LEI Nº 10.437/2002. BENEFÍCIOS CONDICIONADOS À ADIMPLÊNCIA DE OBRIGAÇÕES ATÉ 29.06.2002. ADIMPLÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. VALOR INSUFICIENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Os autores pretendem a consignação em pagamento do valor que entendem devido aos réus, alegando que o correquerido Banco do Brasil teria rejeitado o pagamento por eles proposto em 29/06/2002. Dizem ser necessária perícia contábil para demonstrar que a quantia por eles ofertada está de acordo com as condições previstas na Lei nº 10.437/2002.
2. Ao dispor sobre o alongamento de dívidas originárias de crédito rural, de que trata a Lei nº 9.138, de 29 de novembro de 1995, a Lei nº 10.437/2002 foi expressa ao prever que "os mutuários deverão estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29 de junho de 2002" (art. 1º, § 1º).
3. Deveriam os autores estar adimplentes com suas obrigações ou regularizá-las até 29/06/2002 para, só então, terem direito aos benefícios previstos na Lei nº 10.437/2002 - como a prorrogação de vencimento de dívida pretendida pelos requerentes -; de modo diverso, os demandantes procuraram o banco correquerido naquela data com a intenção de efetuar o pagamento dos valores que entendem devidos já considerando as previsões da referida lei - e olvidando-se completamente do anterior inadimplemento da dívida, que restou incontroverso nos autos -, o que não encontra respaldo legal.
4. Irrelevante a realização de perícia contábil pretendida pelos autores, uma vez que a evidente insuficiência dos valores oferecidos em consignação nestes autos não se deve a diferenças de atualização monetária e juros de mora, mas, sim, à própria inadimplência da parte, que oferece, nos presentes autos, importância que, em valores históricos, não chega a um quinto do débito.
5. Correta a sentença ao reconhecer que "a recusa do co-réu em receber o pagamento no valor pretendido pelos autores foi justificada, pois manifestamente insuficiente", devendo ser mantida.
6. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012157-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GUIOMAR ARMAS HERNANDEZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO GALENO SIDOU CAVALCANTI - SP111292  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, competido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P. I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001797-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARCO ANTONIO AZEVEDO DE ALMEIDA, LILIANA LUCIA OLIVEIRA CARDOSO DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MARTINS BONILHA CURI - SP267650-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MARTINS BONILHA CURI - SP267650-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P. I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017544-31.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: RESORT TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017544-31.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: RESORT TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## R E L A T Ó R I O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Resort Tamboré Empreendimentos Ltda objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da cobrança de laudêmio.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, para conceder a segurança e declarar a inexigibilidade do laudêmio lançado. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a União Federal alega, em síntese, que deve ser afastada a hipótese de inexigibilidade do crédito em cobro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017544-31.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: RESORT TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## V O T O

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei n. 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assimementado:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009. 2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil. 3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redução original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." Redação conferida pela Lei 10.852/2004: "Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." 4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, institui a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei n° 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto n° 20.910/32 ou 47 da Lei n° 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento. 5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998. 7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança. 8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus. 9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008. 10. É defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: RESp 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006. 11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do exerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(RESP 200901311091, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 17/12/2010)

Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.

No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel.

O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Nessa esteira, verifica-se que a SPU teve ciência das transferências do domínio útil, ensejadoras do pagamento de laudêmio em 2014.

Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2014) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.

Por fim, registre-se que, ao contrário do que foi afirmado pela impetrante, a "inexigibilidade", prevista na Lei nº 9.636/98, é incompatível com o instituto do laudêmio, uma vez que, tratando-se de receita eventual, a constituição de seu crédito depende da comunicação da venda ou da cessão de direitos, em razão da ausência de um fato gerador contínuo no tempo.

Posicionamento em sentido diverso teria o condão de incentivar que os contratantes não cumprissem com o seu dever de comunicação, em violação à boa-fé objetiva, moldando comportamentos que não encontram fundamento de validade no ordenamento jurídico.

Ademais, o fato de a SPU, em momento anterior, ter reconhecido a inexigibilidade dos créditos não impede sua exigência na atualidade. É cediço que a Administração Pública, no exercício de suas funções, está autorizada a anular ou revogar seus próprios atos, sem a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, quando tais atos são contrários à lei ou aos interesses públicos (autotutela).

Isto posto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, para denegar a segurança pleiteada, nos termos da fundamentação.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

É o voto.

## EMENTA

**REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. AMPLIAÇÃO. LEI Nº 10.852/2004. INCIDÊNCIA IMEDIATA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. DATA DA CIÊNCIA. LEI Nº 9.636/98. INCOMPATIBILIDADE COM O INSTITUTO DO LAUDÊMIO. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA. RECURSO PROVIDO.**

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

II. Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

III. Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.

IV. No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel.

V. O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

VI. Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2014) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.

VII. Por fim, registre-se que, ao contrário do que foi afirmado pela impetrante, a "inexigibilidade", prevista na Lei nº 9.636/98, é incompatível com o instituto do laudêmio, uma vez que, tratando-se de receita eventual, a constituição de seu crédito depende da comunicação da venda ou da cessão de direitos, em razão da ausência de um fato gerador contínuo no tempo.

VIII. Posicionamento em sentido diverso teria o condão de incentivar que os contratantes não cumprissem com o seu dever de comunicação, em violação à boa-fé objetiva, moldando comportamentos que não encontram fundamento de validade no ordenamento jurídico.

IX. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para denegar a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005529-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SAMSUNG ELETROINICA DA AMAZONIA LTDA, SAMSUNG ELETROINICA DA AMAZONIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO GALLOTTI OLINTO - SP150583-S

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO GALLOTTI OLINTO - SP150583-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, não conheço do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000597-87.2008.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: USINAS SIDERURGICAS DE MINAS GERAIS S/A. USIMINAS

Advogado do(a) APELANTE: OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONÇA - MG93835-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do pedido ID 128409911.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031189-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

RECORRENTE: MARIA INES SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) RECORRENTE: LUIZ JOSE COLOMBO - SP378818-N

RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 130886594: diante das informações trazidas pela parte, manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016877-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PROJETO-FABRICAÇÃO E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA. - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA PADILHA ARONI - SP202007-A, JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900-A, NATALIA BIEM MASSUCATTO PONTALTI - SP200486-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PROJETO-FABRICAÇÃO E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA – ME** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou que a agravada se manifestasse sobre o pedido de desbloqueio de ativos financeiros formulado pela agravante.

Alega a agravante que em 09.10.2018 tornou ciência de que não obstante tenha aderido Parcelamento Especial – PAES a agravada havia promovido o restabelecimento processual da execução fiscal de origem, requerendo o bloqueio de ativos financeiros da agravante e de sua sócia. Afirma que após se manifestar nos autos e ante a expressa manifestação da agravada de que referido parcelamento estava em dia, o juízo de origem determinou a liberação dos valores então bloqueados. Afirma, contudo, que em 31.10.2019 a agravada adotou o mesmo procedimento, restabelecendo o andamento processual e requerendo o bloqueio de ativos financeiros, o que novamente foi deferido pelo juízo. Todavia, ao requerer a liberação dos valores bloqueados o juízo de origem determinou a prévia intimação da agravada para que se manifestasse sobre o pleito, quando entende que deveria tê-lo deferido sem vista à parte contrária.

Defende estar cumprindo rigorosamente os pagamentos do Parcelamento Especial – PAES, sendo descabidas as penhoras bancárias lançadas em nome da agravante. Argumenta, ainda, ser irregular responsabilização da sócia da agravante pelo pagamento dos débitos da empresa executada por não ter praticado atos de gestão com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135 do CTN. Sustenta a ocorrência de prescrição intercorrente, vez que em 07.06.2005 o juízo de origem determinou a remessa dos autos ao arquivo em razão da notícia de parcelamento e apenas em 19.09.2017 requereu o bloqueio de numerários em contas bancárias alegando de forma contraditória que a Executada havia sido excluída do referido parcelamento.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Inicialmente, deixo de apreciar as alegações relativas à ilegitimidade da sócia da agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem, bem como da ocorrência de prescrição intercorrente. Com efeito, referidos temas sequer foram abordados pela decisão agravada que se limitou a determinar a intimação da exequente para que se manifestasse sobre o pedido de liberação dos valores bloqueados.

Considerando que o agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo *a quo*, mostra-se descabida a apreciação das alegações de ilegitimidade passiva e prescrição intercorrente que sequer foram levadas ao conhecimento da instância originária.

Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz, a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.” (negritei)**

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Quanto ao pedido de liberação dos valores bloqueados tenho que, ao menos em análise própria deste momento processual, razão não assiste à agravante.

Com efeito, eventual apreciação do pedido de liberação dos valores bloqueados exige, como medida de cautela e prudência, a prévia manifestação da agravada quanto à regularidade dos pagamentos realizados pela agravante e sua permanência no favor legal. Anoto, por relevante, que a própria agravante reconhece que tal medida já foi adotada pelo juízo de origem em evento idêntico ocorrido em 09.10.2018, vale dizer, o restabelecimento da marcha processual com a construção de ativos financeiros.

Ainda que a agravante apresente cópia de guias de recolhimento que comprovariam a regularidade dos recolhimentos efetuados no âmbito do PAES, cabe registrar que a conferência dos recolhimentos, sua tempestividade e suficiência de valores é tarefa que incumbe exclusivamente à agravada, titular do crédito tributário perseguido no executivo fiscal de origem, sendo descabida a pretensão de transferir ao Poder Judiciário tais tarefas.

Registro, por derradeiro, que o feito de origem já foi virtualizado e a contagem dos prazos processuais flui regularmente, sendo descabida a alegação da agravante de urgência na apreciação do pedido de desbloqueio ao argumento de que “os prazos processuais encontram-se suspensos sem sequer haver uma previsão de seu restabelecimento”. Anoto, ainda, quanto à alegada urgência, que o juízo de origem conferiu o exíguo prazo de 48 horas para que a agravada se manifestasse sobre o pedido de desbloqueio, não se apresentando *in casu* justificativa para que não se aguarde a manifestação da agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016469-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS DE OLIVEIRA MARTINS - SP76969-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016787-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GROTTAAZZURRA PIZZARIA E RESTAURANTE LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou sobrestamento da execução fiscal de origem, nos seguintes termos:

*“Fls. 32/33 dos autos físicos. Mantenho a decisão de fls. 30/31 dos autos físicos por seus próprios e jurídicos fundamentos, devendo os autos aguardar em arquivo (sobrestados), onde permanecerão até o julgamento em conjunto dos Temas nº 962 e nº 981 do Superior Tribunal de Justiça (Recursos Especiais nº 1.377.019/SP nº 1.643.944/SP, 1.645.281/SP e 1.645.333/SP). (...)”*

Alega a agravante que em se tratando de cobrança de valores originários do FGTS o pedido de inclusão no polo passivo não tem como fundamento a responsabilidade tributária prevista na legislação tributária, mas a responsabilidade civil solidária prevista na legislação civil. Afirma que no tocante ao Tema 981 do STJ o fundamento do pedido de redirecionamento é o artigo 135, III do CTN que é inaplicável ao pedido de redirecionamento nas execuções fiscal em que o objeto da cobrança são os valores referentes às contribuições que compõem o FGTS. Sustenta a possibilidade de prosseguimento dos feitos em que restar demonstrada a distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, nos termos do artigo 1.037, § 9º do CPC.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Ao enfrentar o tema relativo ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.645.333-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versem sobre esta questão, conforme decisão proferida em 24.08.2017 e que abaixo transcrevo:

EMENTA

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ARTS. 1.036, CAPUT E § 1º, 1.037 E 1.038 DO CPC/2015 C/C ART. 256-I DO RISTJ, NA REDAÇÃO DA EMENDA REGIMENTAL 24, DE 28/09/2016. I. Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: “À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido”. II. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, na redação da Ementa Regimental 24, de 28/09/2016).*

ACÓRDÃO

*Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidir afetar o recurso ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016), nos termos da proposta de afetação apresentada pela Sra. Ministra Assusete Magalhães. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes e Benedito Gonçalves votaram com a Sra. Ministra Relatora.*

(negritei)

Em seqüência, esta E. Corte Regional expressamente determinou, no julgamento do agravo de instrumento nº 0023609-65.2015.4.03.0000/SP, a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes que tramitem na região e versem sobre o mesmo tema, *verbis*:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que indeferiu o pleito de redirecionamento da cobrança ao(s) sócio(s)/dirigente(s), por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, entendeu o órgão julgador que o sócio ingressou nos quadros da empresa executada em época posterior ao vencimento dos débitos exequendos, razão pela qual não poderia ser responsabilizado, mesmo fazendo parte do quadro gerencial à época do encerramento ilícito das atividades empresariais.

Aduz o recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 4º, V, da Lei nº 6.830/80, 133 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10º do Decreto nº 3.708/19, 50, 1.052 e 1.080 do Código Civil.

Contrarrazões deixaram de ser ofertadas.

É o suficiente relatório.

Ante o exposto, **ADMITO** o presente recurso especial, e o faço nos termos do artigo 1.036, § 1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia e determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem na região.

Anoto, em complemento e para efeitos de distribuição por eventual prevenção na superior instância, que admiti, nesta mesma data e para a mesma finalidade, os recursos especiais interpostos nos autos dos Processos TRF3 nº 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0.

Int.

São Paulo, 21 de junho de 2016.

Como se percebe, há ordem expressa da Vice-Presidência desta E. Corte Regional em recurso qualificado como representativo de controvérsia determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate. Sendo assim, até que se resolva o dissenso, futura decisão a ser proferida por aquela Corte quanto ao tema controverso há ser cumprida diretamente pelo juízo da execução.

Note-se, por relevante, que no precedente afetado ao rito dos recursos repetitivos a controvérsia delimitada diz respeito ao "pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência", não traçando a Corte Superior qualquer distinção quanto à natureza do débito.

Por conseguinte, ainda que proferida em execução fiscal, resta prejudicado o presente recurso, atraindo, por conseguinte, a aplicação do artigo 932, III do Novo CPC.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015997-15.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NOVA ARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0751182-86.1986.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, BENEDITO CARLOS MANO, MARIA CONCEIÇÃO MARTINS MANO  
Advogado do(a) APELADO: JAIR LUIZ DO NASCIMENTO - SP20279-A  
Advogado do(a) APELADO: JAIR LUIZ DO NASCIMENTO - SP20279-A

## DESPACHO

ID 127761363: anote-se o nome dos advogados indicados para fins de publicação.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CESP - COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005799-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL CONVIVA BARUERI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO AUGUSTO DE OLIVEIRA TROMPS - SP300804-A, DANIELE CRISTINA DE OLIVEIRA TROMPS - SP277863

AGRAVADO: CONVIVA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P. I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016892-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, **DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA** requerida, para suspender a exigibilidade da incidência das contribuições previdenciárias (cota patronal e GILL-RAT) e Terceiros, sobre os pagamentos feitos pela autora a seus empregados a título de "prêmio por desempenho superior", uma vez preenchidos os requisitos da legislação de regência, afastando-se os novos requisitos e restrições decorrentes da aplicação da Solução de Consulta Cosit 151/2019.*

*Cite-se. Intime-se."*

*(maiusculas e negrito originais)*

Alega a agravante que as contribuições devidas a terceiros se submetem a disciplina jurídica diversa das contribuições previdenciárias e afirma que como não há regra constitucional ou legal que exclua da base de cálculo verbas indenizatórias, as contribuições de terceiros incidem sobre a folha de salário sem qualquer exceção. Discorre sobre o conceito de folha de salário e de prêmio como verba paga pelo trabalho e de caráter contraprestacional. Afirma que o prêmio não se caracteriza nos conceitos do artigo 457, §§ 2º e 4º da CLT e sustenta a habitualidade do pagamento da verba debatida.

Sustenta que como os prêmios pagos pela agravada são pautados em acordos prévio e condições especificadas ajustadas não há a caracterização de liberalidade do pagamento, sendo lícita a incidência combatida pela agravada. Afirma que por tais razões não desbordou do campo legal a Solução COSIT nº 151/2019.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que a questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se a verba indicada pela agravante estaria abrangida da incidência das contribuições destinadas a terceiro discutidas no feito de origem.

Inicialmente, quanto à base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros e debatidas pela agravada no feito de origem, entendo que a elas deve ser empregado o mesmo entendimento destinado à contribuição incidente sobre a folha de salários por possuírem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/91. Neste sentido:

*“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. ABONO PECUNIÁRIO. AUXÍLIO CRECHE. VALE TRANSPORTE. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...) 5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. (...)”*

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS 00127095620154036100, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 21/11/2016)

Passo, a seguir, a analisar a natureza da verba debatida pela agravante.

#### Prêmio por Desempenho Superior

Em relação aos valores pagos a título de prêmios e gratificações, somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária se demonstrada ausência de habitualidade no pagamento. Neste sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ÚNICO PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE A VERBA NÃO SER PAGA EM CARÁTER HABITUAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre o abono único, previsto em acordo coletivo, mas excepcionou a hipótese dos autos porque “não ficou demonstrado que a vantagem foi in natura e sem caráter de habitualidade, ou seja, única”. 2. A revisão desse entendimento demanda incursão no acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido.”*

(AgRg no REsp 1271922/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 13/04/2012)

*“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABONO ÚNICO. PREVISÃO NA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. EVENTUALIDADE DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Jurisprudência do STJ, firmada no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, no sentido de que o abono recebido em parcela única (sem habitualidade), previsto em convenção coletiva de trabalho, não integra a base de cálculo do salário contribuição. 2. Precedentes: REsp 434.471/MG, DJ de 14/2/2005, REsp 819.552/BA, DJ de 4/2/2009, REsp 1.125.381/SP, DJ de 29/4/2010, REsp 1.062.787/RJ, DJ de 31/8/2010, REsp 1.155.095/RS, DJ de 21/6/2010. 3. Frise-se que a decisão agravada apenas interpretou a legislação infraconstitucional que rege a matéria controvertida dos autos (arts. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 e 457, § 1º, da CLT), adotando-se, de forma conclusiva, a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal. 4. Evidenciado que o entendimento assumido não implicou na declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos referenciados, pelo que é despicenda a observância da cláusula de reversa de plenário. No particular, pronunciamento do eminente Min. Teori Albino Zavascki, nos EDcls no REsp 819.552/BA, DJ de 26/8/2009: “(b) não há falar em instauração de incidente de inconstitucionalidade previsto no art. 97 da Constituição Federal, já que não se negou a constitucionalidade do art. 457, § 1º, da CLT, tampouco se afastou sua aplicação, em circunstâncias que demandariam juízo de inconstitucionalidade (súmula vinculante 10/STF). Em verdade, o que ocorreu foi a aplicação da legislação específica de regência (art. 28, § 9º, e, item 7, da Lei 8.212/91 e 15 da Lei 8.036/90). 5. É vedado a esta Corte, na via eleita, o exame de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Precedentes. 6. Agravo regimental não provido.”*

(AgRg no REsp 1235356/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)

Na hipótese, a agravada afirmou na peça inaugural do feito de origem que “desde o ano de 2018, a Autora implementou, de forma voluntária, repita-se, o Plano de Operação do MBO, por meio do qual informa que premiará, por meio de pagamento em dinheiro, aqueles empregados da empresa que, considerados elegíveis pela Autora em razão dos setores que atuam, alcancem níveis de desempenho superior ao ordinariamente esperado” (Num. 33300323 – Pág. 3 do processo de origem, sublinhei).

Resta caracterizada, assim, a habitualidade no pagamento da referida verba ao menos desde 2018, segundo reconhecido pela própria agravada, razão pela qual a incidência tributária combatida deve ser mantida.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para reconhecer a legalidade da incidência da contribuição previdenciária e contribuições devidas a terceiros sobre os valores pagos a título de Prêmio por Desempenho Superior, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016779-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TNG COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA., TB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÃO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TNG COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. E TB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÃO DE ROUPAS LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições destinadas aos terceiros (FNDE, INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, SENAI e SESI) incidentes sobre os valores que superarem o limite legal máximo de 20 salários-mínimos.

Defendem as agravantes a existência de perigo na demora para apreciação do pedido em razão do atual contexto socioeconômico causado pela pandemia COVID-19. Argumentam que o pedido formulado no feito de origem encontra fundamento no artigo 4º, parágrafo único da Lei nº 6.950/81 e na jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte Regional.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Nesse passo, em consulta ao sítio eletrônico do PJe de 1º Grau observei que a decisão agravada foi publicada em 21.05.2020 (Num. 32554268 – Pág. 1/2 do processo de origem), constando ainda que “*O sistema registrou ciência em 27/05/2020*” (negritei).

Considerando, ainda, que nos termos dos artigos 1º e 2º da Portaria CATRF3R nº 10/2020 a suspensão do expediente forense nos dias 11 e 12.06.2020 foi antecipada para 20 e 22.05.2020, tem-se que o prazo para interposição do presente recurso se esgotou em **17.06.2020**. E ainda que a suspensão do expediente nos dias 11 e 12.06.2020 não tivesse sido antecipada nos termos da mencionada Portaria, o prazo se encerraria em **19.06.2020**.

Todavia, o que se extrai dos autos é que a interposição do recurso ocorreu apenas em **22.06.2020**, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015, configurando assim manifesta intempestividade.

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressupostos processuais, comestio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0022589-44.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JOSE FERNANDO PIRES DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA APARECIDA FOGACA - SP250994-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que pretende o autor a concessão de benefício de pensão por morte com fundamento no art. 77, § 2º, inciso II da Lei nº 8.213/1991, eis que a causa de pedir é a morte da mãe do requerente, segurada do Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A matéria se insere na competência das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, nos termos do art. 10-A, § 3º do Regimento Interno, que transcrevo:

Art. 10-A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.  
(...)  
§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

Pelo exposto, **redistribua-se** o presente feito a uma das Turmas que compõem a 3ª Seção desta Egrégia Corte, com competência para o seu julgamento, nos termos do Artigo 10, § 3º, do Regimento Interno - TRF 3ª Região.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003771-75.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MASTER-MONTAGENS INDUSTRIAIS ARARAQUARA-LTDA - ME, OFELIA REGINA BRAVIN MOREIRA, MIRIAM BRAVIN AGNELLI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003771-75.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MASTER-MONTAGENS INDUSTRIAIS ARARAQUARA-LTDA - ME, OFELIA REGINA BRAVIN MOREIRA, MIRIAM BRAVIN AGNELLI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal ajuizados por Master Montagens Industriais Araraquara Ltda - ME e outros visando a nulidade do título executivo fiscal em razão de vício no processo administrativo fiscal que resultou no crédito tributário.

A r. sentença monocrática julgou procedentes os embargos, determinando a extinção da execução fiscal em face de vício formal no lançamento do crédito tributário, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nas razões recursais, a União Federal requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003771-75.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MASTER-MONTAGENS INDUSTRIAIS ARARAQUARA-LTDA - ME, OFELIA REGINA BRAVIN MOREIRA, MIRIAM BRAVIN AGNELLI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A

**VOTO**

Inicialmente, cabe analisar a hipótese de violação do contraditório e da ampla defesa no processo administrativo acolhida pelo Juízo *a quo*.

A União Federal expediu notificação postal com o intuito de intimar a embargante do prazo para apresentar defesa em processo de lançamento fiscal por arbitramento. A referida notificação postal foi encaminhada ao endereço das sócias cadastrado no sistema do INSS, sendo devolvida com resultado negativo.

Assim sendo, foi determinada a intimação da autora por edital.

Não obstante, a Chefe da Seção de Fiscalização da Gerência Executiva do INSS em Araraquara informou que havia outros endereços cadastrados na Receita Federal, conforme se verifica em trecho de e-mail acostado na fl. 91.

Ainda assim, a União Federal procedeu a intimação por edital, conforme consta nas fls. 84/85.

Nessa esteira, cumpre esclarecer que a intimação do contribuinte por edital somente poderá ocorrer após o esgotamento de todas as outras alternativas previstas no artigo 23 do Decreto nº 70.235/72.

No entanto, *in casu*, não restou comprovado que a União Federal diligenciou para que a parte autora fosse intimada por outros meios além da via postal.

A intimação por edital deve ser encarada sempre como último recurso, tendo em vista que, na maioria das vezes, a sua inefetividade não permite alcançar o fim almejado, qual seja, a cientificação da outra parte sobre os atos processuais.

Portanto, conclui-se que deve ser acolhida a hipótese de cerceamento de defesa aventada pela parte embargante.

Por fim, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios recursais que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida.

**É o voto.**

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE REALIZADO POR EDITAL. ENDEREÇOS CADASTRADOS NA RECEITA FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.**

I. A intimação do contribuinte por edital somente poderá ocorrer após o esgotamento de todas as outras alternativas previstas no artigo 23 do Decreto nº 70.235/72.

II. No entanto, *in casu*, não restou comprovado que a União Federal diligenciou para que a parte autora fosse intimada por outros meios além da via postal.

III. A intimação por edital deve ser encarada sempre como último recurso, tendo em vista que, na maioria das vezes, a sua inefetividade não permite alcançar o fim almejado, qual seja, a cientificação da outra parte sobre os atos processuais.

IV. Apelação a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026682-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA CEMIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002051-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINEY DE BARROS GUIGUER - SP152489-A  
AGRAVADO: WENDY SIMOES  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

#### DECISÃO

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003431-85.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GUILHERME GOULART MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003431-85.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GUILHERME GOULART MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Guilherme Goulart Mendes em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega o autor, em síntese, que seu licenciamento foi ilegal, tendo em vista a sua incapacidade decorrente de acidente em serviço, bem como pleiteia indenização por danos morais.

Com contrarrazões, aos autos subiram esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003431-85.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GUILHERME GOULART MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

**Da reintegração e reforma**

O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Cumpre ressaltar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar; ou durante as prorrogações daqueles prazos".

O artigo 104 do referido Estatuto assim dispõe, quanto a reforma do militar na forma pretendida pelo autor:

*Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:*

*I - a pedido; e*

*II - ex officio.*

[...]

*Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:*

[...]

*II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;*

*III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;*

[...]

*Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:*

[...]

*III - acidente em serviço;*

*IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;*

[...]

*VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.*

*§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.*

*§ 2º Os militares julgados incapazes por um dos motivos constantes do item V deste artigo somente poderão ser reformados após a homologação, por Junta Superior de Saúde, da inspeção de saúde que concluiu pela incapacidade definitiva, obedecida à regulamentação específica de cada Força Singular.*

*Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.*

*Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente*

*§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.*

A reforma *ex officio* poderá ser aplicada na hipótese de incapacidade definitiva, podendo ocorrer em consequência de acidente em serviço, consoante o disposto no artigo 108, inciso III, do Estatuto dos Militares. Ressalte-se que a lei não exige a incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral para a obtenção da reforma fundada no inciso III, ao contrário da hipótese prevista no inciso VI, que trata da ausência de relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, nos termos do artigo 111, inciso II, do diploma legal:

*Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado do:*

*I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e*

*II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.*

No caso dos autos, a União sustenta que o licenciamento do autor foi legal e que não possui direito a reintegração.

De acordo com a jurisprudência do E. STJ, no julgamento dos embargos de divergência em recurso especial nº 1.123.371, ocorrido em 19/09/2018, restou decidido que os militares temporários somente terão direito à reforma *ex officio* se forem considerados incapazes para o serviço militar, quando a incapacidade for adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108, da Lei nº 6.880/1980:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO E SEM ESTABILIDADE ASSEGURADA. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. CABIMENTO DA DESINCORPORAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.**

*1. Cinge-se a controvérsia em debate acerca da necessidade ou não do militar temporário acometido de moléstia incapacitante apenas o serviço militar de comprovar a existência do nexo de causalidade entre a moléstia/doença e o serviço castrense a fim de fazer jus à reforma ex officio.*

*2. O militar temporário é aquele que permanece na ativa por prazo determinado e enquanto for da conveniência do Administrador, destinando-se a completar as Armas e Quadros de Oficiais e as diversas Qualificações Militares de Praças, nos moldes do art. 3º, II, da Lei 6.391/1976, de sorte que, o término do tempo de serviço implica no seu licenciamento quando, a critério da Administração, não houver conveniência na permanência daquele servidor nos quadros das Forças Armadas (ex vi do art. 121, II e § 3º, da Lei 6.880/1980), a evidenciar um ato discricionário da Administração Militar; que, contudo, encontra-se adstrito a determinados limites, entre eles a existência de higidez física do militar a ser desligado, não sendo cabível o término do vínculo, por iniciativa da Administração, quando o militar se encontrar incapacitado para o exercício das atividades relacionadas ao serviço militar; hipótese em que deve ser mantido nas fileiras castrenses até sua recuperação ou, não sendo possível, eventual reforma.*

*3. No caso do militar temporário contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço e preencher os demais requisitos legais autorizadores, ele adquirirá a estabilidade no serviço militar (art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/1980), não podendo ser livremente licenciado ex officio. No entanto, antes de alcançada a estabilidade, o militar não estável poderá ser licenciado ex officio, sem direito a qualquer remuneração posterior.*

*4. A reforma e o licenciamento são duas formas de exclusão do serviço ativo das Forças Armadas que constam do art. 94 da Lei 6.880/1980, podendo ambos ocorrer a pedido ou ex officio (arts. 104 e 121 da Lei 6.880/1980). O licenciamento ex officio é ato que se inclui no âmbito do poder discricionário da Administração Militar e pode ocorrer por conclusão de tempo de serviço, por conveniência do serviço ou a bem da disciplina, nos termos do art. 121, § 3º, da Lei 6.880/1980. A reforma, por sua vez, será concedida ex officio se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 ("I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações; III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO; V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênis, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO").*

*5. Desse modo, a incapacidade definitiva para o serviço militar pode sobrevir, entre outras causas, de doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, conforme inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/1980. Outrossim, quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, IV, da Lei 6.880/1980), a Lei faz distinção entre o militar com estabilidade assegurada e o militar temporário, sem estabilidade.*

6. Portanto, os militares com estabilidade assegurada terão direito à reforma ex officio ainda que o resultado do acidente ou moléstia seja meramente incapacitante. Já os militares temporários e sem estabilidade, apenas se forem considerados INVALIDOS tanto para o serviço do Exército como para as demais atividades laborativas civis.

7. Assim, a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis). É o que se extrai da interpretação conjunta dos arts. 108, VI, 109, 110 e 111, I e II, da Lei 6.880/1980.

8. A reforma do militar temporário não estável é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total).

9. Precedentes: AgRg no AREsp 833.930/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016; AgRg no REsp 1331404/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015; AgRg no REsp 1.384.817/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014; AgRg no AREsp 608.427/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014; AgRg no Ag 1300497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010.

10. Haverá nexo de causalidade nos casos de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inc. I do art. 108, da Lei 6.880/1980); b) enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108, da Lei 6.880/1980); c) acidente em serviço (inciso III do art. 108, da Lei 6.880/1980); e; d) doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV, do art. 108, da Lei 6.880/1980).

11. Portanto, nos casos em que não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e o militar temporário não estável é considerado incapaz somente para as atividades próprias do Exército, é cabível a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei 6.880/1980 c/c o art. 31 da Lei de Serviço Militar e o art. 140 do seu Regulamento - Decreto n.º 57.654/1966.

12. Embargos de Divergência providos. " Grifo nosso (REsp 1123371/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 12/03/2019)

No caso dos autos, o autor é militar temporário.

Dos documentos juntados ao processo, especialmente dos laudos periciais verifica-se que o autor possui seqüela de fratura na tíbia, sem seqüela funcional, decorrente de acidente de trânsito sofrido enquanto se deslocava até o quartel, que não o incapacita para as atividades laborativas (ID nº 123349561).

Ademais, como bem analisado na r. sentença recorrida:

"A prova técnica produzida no processo é determinante em casos em que a incapacidade somente pode ser aferida por perito médico, não tendo o juiz conhecimento técnico para formar sua convicção sem a ajuda de profissional habilitado.

A despeito de a parte autora informar que, em outros processos, opôs exceção de suspeição em relação ao perito nomeado neste feito, ressalto, conforme já afirmado naqueles autos, que o nível de conhecimento técnico especialização apresentado pelo perito nomeado é suficiente para promover a análise do quadro clínico apresentado neste processo. Considerando que o perito indicado também é médico, atua neste juízo há anos, se mostra bastante criterioso na elaboração de seus laudos - não havendo qualquer ato que desabone seu trabalho ou que possa justificar sua destituição -, tenho-o como plenamente merecedor da confiança deste Juízo.

Conclui-se, ainda, observando as respostas do perito aos quesitos formulados pelo juízo, pela desnecessidade de realização de nova perícia médica na mesma ou em outra especialidade, bem como pela desnecessidade de qualquer tipo de complementação ou esclarecimentos (artigo 480 do Código de Processo Civil). Ademais, "se o perito médico judicial conclui que não há incapacidade e não sugere a necessidade de especialista a fim de se saber acerca das seqüências ou gravidade da enfermidade, é de se indeferir o pedido de realização de nova perícia com médico especialista" (Primeira Turma Recursal de Tocantins, Processo no 20084300928914, rei. Juiz Federal Marcelo Velasco Nascimento Albemaz, DJTO 18.05.2009, grifos acrescidos)." (ID nº 89979531)

Dessa forma, pela análise da prova pericial conclui-se que o autor não é portador de incapacidade laborativa, seja para atividades militares, seja para a vida civil.

Assim, conclui-se que, para fazer jus a reforma, o autor deveria estar incapacitado de forma definitiva para o serviço militar, o que não foi constatado.

Destarte, não merece reforma a sentença recorrida.

#### **Do dano moral**

Quanto aos danos morais, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não estejam previstos no Estatuto dos Militares. Nesse sentido, confira-se julgado recente do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há se falar em negativa de prestação jurisdicional se a Corte Federal bem fundamentou seu entendimento, resolvendo a controvérsia com a aplicação dos dispositivos legais que julgou pertinentes. Inexistência de afronta ao artigo 535 do CPC. Precedentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que mesmo inexistindo previsão específica no Estatuto dos militares Lei n. 6.880/80 há responsabilidade do Estado pelos danos morais causados em decorrência de acidente sofrido durante as atividades castrenses.

3. Ante a clareza dos argumentos esposados na sentença, somados ao reconhecimento, pela Corte Federal, do direito do autor à reforma pela capacidade laborativa reduzida, não há como se negar a existência de limitações físicas permanentes que, por óbvio, causaram e causam sério abalo psíquico ao ora recorrente, ficando, pois, patente seu direito à indenização por dano moral, conforme a jurisprudência desta Corte.

4. Recurso especial parcialmente provido, para reconhecer ao autor o direito à indenização por dano moral." (RESP 200901845769, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:25/05/2015..DTPB:.)

Observe, entretanto, que a imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

E, conforme entendimento do E. STJ, as lesões sofridas em decorrência de acidente ocorrido em serviço somente gerarão direito à indenização por dano moral ou estético quando comprovado que o militar foi submetido a condições de risco que ultrapassem aquelas consideradas razoáveis ao contexto militar ao qual se insere.

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO IMPUTÁVEL À UNIÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. NÃO CABIMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A indenização prevista nos arts. 402, 927, 949 e 950, do Código Civil, pressupõe a existência de um ato ilícito.

2. Caso concreto em que o Tribunal de origem, à luz do conjunto probatório dos autos, firmou a compreensão no sentido de que o acidente em serviço, assim como o agravamento posterior das lesões sofridas pelo autor, ora agravante, não poderiam ser imputadas à UNIÃO. A revisão desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. É inviável a apreciação da controvérsia à luz do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, que estabelece a hipótese de responsabilidade objetiva do Estado, haja vista tratar-se de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

4. Agravo interno não provido." (AgInt no REsp 1731724/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. SEQUELAS FÍSICAS. PEDIDO REJEITADO PELA SENTENÇA E PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Tendo sido formulado na inicial pedidos de indenização por danos morais com base em duas causas de pedir distintas, e não interposto recurso de apelação contra a parte da sentença que julgou improcedente um desses pedidos, não poderá este ser posteriormente apreciado no julgamento do recurso especial, por força da preclusão consumativa. Precedente: REsp 1.247.979/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 22/6/12.

2. "Os militares das Forças Armadas, no exercício de suas atividades rotineiras de treinamento, constantemente encontram-se expostos a situações de risco que ultrapassam a normalidade dos servidores civis". Assim, as "lesões sofridas em decorrência de acidente ocorrido durante sessão de treinamento somente gerarão direito à indenização por dano moral quando comprovado que o militar foi submetido a condições de risco que ultrapassem àquelas consideradas razoáveis ao contexto militar ao qual se insere" (REsp 1.021.500/PR, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 13/10/09).

3. Hipótese em que os pedidos de indenização por danos morais e/ou estéticos foram parcialmente acolhidos pelas Instâncias Ordinárias com fundamento na mera ocorrência do acidente em serviço sofrido pelo autor e nas sequelas físicas dele decorrentes, sem que fosse formulado qualquer juízo de valor acerca da existência de um eventual abuso ou negligência por parte de agentes públicos que pudessem denotar que o treinamento militar expôs o autor a um risco excessivo e desarrazoado, mormente porque em momento nenhum tal hipótese foi deduzida na petição inicial.

4. Manutenção da decisão agravada que, dando parcial provimento ao recurso especial da União, excluiu da condenação a indenização a título de danos morais e/ou estéticos.

5. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 29.046/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 28/02/2013)

Na hipótese dos autos, o autor não comprovou a ocorrência de dano de natureza moral, até mesmo porque não há incapacidade, bem como não houve exposição a riscos acima do esperado para as atividades por ele desenvolvidas, até porque a sua seqüela na tíbia é decorrente de acidente de trânsito durante o deslocamento até o quartel.

Não se vislumbra, portanto, a implementação das condições necessárias à responsabilidade por dano moral, devendo a r. sentença ser mantida neste ponto.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Ademais, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno os apelantes ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença.

Considerando que ao autor foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

(...)

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### **EMENTA**

#### **CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO E REFORMA. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. APELAÇÃO NEGADA.**

1. O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Cumpre ressaltar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos".

4. A reforma *ex officio* poderá ser aplicada na hipótese de incapacidade definitiva, podendo ocorrer em consequência de acidente em serviço, consoante o disposto no artigo 108, inciso III, do Estatuto dos Militares. Ressalte-se que a lei não exige a incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral para a obtenção da reforma fundada no inciso III, ao contrário da hipótese prevista no inciso VI, que trata da ausência de relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, nos termos do artigo 111, inciso II, do diploma legal.

5. De acordo com a jurisprudência do E. STJ, no julgamento dos embargos de divergência em recurso especial nº 1.123.371, ocorrido em 19/09/2018, restou decidido que os militares temporários somente terão direito à reforma *ex officio* se forem considerados incapazes para o serviço militar, quando a incapacidade for adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108, da Lei nº 6.880/1980.

6. Dos documentos juntados ao processo, especialmente dos laudos periciais verifica-se que o autor possui seqüela de fratura na tíbia, sem seqüela funcional, decorrente de acidente de trânsito sofrido enquanto se deslocava até o quartel, que não o incapacita para as atividades laborativas.

7. Dessa forma, pela análise da prova pericial conclui-se que o autor não é portador de incapacidade laborativa, seja para atividades militares, seja para a vida civil.

8. Assim, conclui-se que, para fazer jus a reforma, o autor deveria estar incapacitado de forma definitiva para o serviço militar, o que não foi constatado.

9. Quanto aos danos morais, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não estejam previstos no Estatuto dos Militares.

10. Observo, entretanto, que a imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

11. E, conforme entendimento do E. STJ, as lesões sofridas em decorrência de acidente ocorrido em serviço somente gerarão direito à indenização por dano moral ou estético quando comprovado que o militar foi submetido a condições de risco que ultrapassem àquelas consideradas razoáveis ao contexto militar ao qual se insere.

12. Na hipótese dos autos, o autor não comprovou a ocorrência de dano de natureza moral, até mesmo porque não há incapacidade, bem como não houve exposição a riscos acima do esperado para as atividades por ele desenvolvidas, até porque a sua seqüela na tíbia é decorrente de acidente de trânsito durante o deslocamento até o quartel.

13. Não se vislumbra, portanto, a implementação das condições necessárias à responsabilidade por dano moral, devendo a r. sentença ser mantida neste ponto.

14. Apelação a que se nega provimento.

---

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003291-33.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELANTE: CARLA BERTUCCI BARBIERI - SP168856-A

APELADO: RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE CESAR FARIA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003291-33.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA BERTUCCI BARBIERI - SP168856-A  
APELADO: RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelo SESC e pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial e concedeu em partes a segurança.

A União apela, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras, terço constitucional de férias, aviso prévio, 15 primeiros dias de auxílio acidente.

O SESC argumenta pela sua legitimidade passiva, bem como pela incidência de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras e seu direito à compensação de valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003291-33.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA BERTUCCI BARBIERI - SP168856-A  
APELADO: RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: *"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

#### **Da ilegitimidade passiva do SESC**

Alega o SESC a sua legitimidade passiva para integrar a lide.

Conforme se depreende do entendimento do E. STJ, com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento de contribuições sociais vinculadas ao INSS, bem como as destinadas a terceiros e fundos, foi transferida à Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja representação, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. LEI 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CENTRALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE PAGOS PELO EMPREGADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. Inicialmente, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*2. Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.*

*3. In casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central.*

*4. Quanto às contribuições previdenciárias, o Superior Tribunal de Justiça entende que incidem sobre salário-maternidade, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, por possuírem natureza indenizatória.*

*5. Agravo Interno não provido." (AgInt no REsp 1605531/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016)*

Dessa forma, deve-se manter a ilegitimidade passiva do SESC.

#### **Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195, da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, e dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistrado de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

#### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

**"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

#### **Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

#### **Aviso prévio indenizado**

Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9, do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º, do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acordãos assim entendidos:

**"PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010)."**

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. I. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Yesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010)."**

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. I. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Yesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009)."**

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador; base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder; sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do questionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGÓ PROVIENIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO INSS e; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo sobre das empresas autoras e DOU-LHE proviemento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008).”

#### **Da contribuição ao Sistema S**

Há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SEBRAE, SESI, SENAI e SENAC, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido." (STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao SEBRAE, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não-provido." (STJ, AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE

1. Autonomia da contribuição para o SEBRAE alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.

2. É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição. 3. Agravo regimental improvido." (STF, AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)

#### **Da Compensação**

Como consequência, reconhece-se ao autor o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

1. *A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
2. *Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJE: 02.09.2010) (Grifei)*

#### **Da Compensação de Contribuições Previdenciárias**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. *Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.*
2. *A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*
3. *O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*
4. *A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*
5. *A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*
6. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)*

#### **Da Limitação à Compensação**

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. *A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*
2. *O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."*
3. *Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

#### **Juros de Mora na Compensação**

Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EREsp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; EREsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

#### **Da Correção Monetária**

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

1. *A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*
2. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:*
  - (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
  - (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
  - (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
  - (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
  - (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
  - (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
  - (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
  - (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
  - (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
  - (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e
  - (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36% em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos. (STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

**“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DALC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; AgRg no REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: “A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegadas na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))” (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in “Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante”, 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, “os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos” (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: “Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.”) (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Corte Especial, REsp 1112524 / DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., Dje 30/09/2010)

No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.**

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.

(...)

3. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, normal que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Finalmente, a aplicação da taxa SELIC, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional: precedentes.

(...)

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)”

Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste sentido segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

**“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95.

3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que “a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea ‘c’ do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea ‘a’ 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente”.

4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequiando e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixados da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte.

7. Agravo regimental não-provido." (STJ, Resp 200601085426/SC, 1ª Turma, Rel. José Delgado, DJ 02/10/2006, pág. 231).

No mesmo seguimento, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no seguinte julgado:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SELIC. ENCARGO-LEGAL.

1 - O artigo 174 do Código Tributário Nacional, de acordo com a nova redação dada ao inciso I pela Lei Complementar n.º 18/2005, prevê, entre as causas que interrompem a prescrição, o despacho que ordenar a citação em execução fiscal.

2 - A prescrição intercorrente em execução fiscal é admissível na hipótese prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80: "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato". Assim, permanece suspenso o prazo prescricional, enquanto ativo o processo executório.

3 - É legítima a incidência da taxa de juros diversa daquela estabelecida no parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, desde que fixada em lei. Logo aplicável a SELIC sobre o débito exequiando, já que tal índice está previsto na Lei n.º 9.065, de 1995.

4 - A regra constitucional constante no artigo 192, parágrafo 3º, que fixava o índice de juros de 12% ao ano, era, até a sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 40/03, norma de eficácia limitada.

5 - O encargo legal previsto no Decreto-Lei n.º 1.025, de 1969, incide nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional e substitui a condenação do embargante em honorários advocatícios." (TRF4, AC 20037207009147/SC, 1ª Turma, Rel. Wilson Darós, DJU 14/06/2006, pág. 272)

Isto posto, **dou parcial provimento às apelações**, para reconhecer a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras e fixar os limites da compensação, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA SESC. BASE CÁLCULO. SISTEMAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

2. Conforme se depreende do entendimento do E. STJ, com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento de contribuições sociais vinculadas ao INSS, bem como as destinadas a terceiros e fundos, foi transferida à Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja representação, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

3. A simples leitura do artigo 195, CF, leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

4. Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

5. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

6. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

7. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

8. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

9. Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

10. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

11. Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinquena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

12. Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

13. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

14. Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

15. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9, do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

16. Além disso, tenho que a revogação da alínea "P", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º, do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

17. Há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SEBRAE, SESI, SENAI e SENAC, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

18. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

19. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte).

20. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
21. Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).
22. Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.
23. Com relação aos juros moratórios, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (REsp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; EREsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).
20. Correção monetária: STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008; STJ, Corte Especial, REsp 1112524 / DF, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 30/09/2010.
25. No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.
26. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.
27. Apelações a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento às apelações, para reconhecer a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre entidades terceiras e fixar os limites da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-32.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GILSON ANTONIO DA CRUZ, FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-32.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GILSON ANTONIO DA CRUZ, FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por GILSON ANTONIO DA CRUZ e FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

A presente ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, foi proposta por GILSON ANTONIO DA CRUZ e FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO, objetivando a revisão do “contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial, mútuo com obrigações, cancelamento do registro de ônus e constituição de alienação fiduciária em garantia – carta de crédito com recursos do SBPE – Sistema Financeiro da Habitação – SFH” nº 1.4444.0218090-1. Os autores financiaram junto à Caixa Econômica Federal a quantia de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), todavia, alegam a cobrança de juros remuneratórios abusivos; capitalização ilegal de juros; ilegalidade da comissão de permanência e da sua cumulação com outros encargos e seguro, além da inexistência de mora. Pleitearam a utilização do saldo do FGTS para o pagamento das prestações atrasadas, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e que, ao final, reconhecida a existência de cobrança indevida, seja determinada a repetição em dobro dos valores pagos a maior.

A tutela antecipada foi indeferida (ID 127331849).

Em suas razões de apelação, alegam os autores, em síntese, cerceamento de defesa, por não ter sido produzida prova pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-32.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GILSON ANTONIO DA CRUZ, FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Cerceamento de defesa

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da possibilidade de inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da parte apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.
2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.
3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.
4. Recurso especial conhecido e não-provido.

(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)

*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL.*

1 - (...)

- 4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.

5 - (...)

8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.

(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)

No caso, o Magistrado *a quo* zelou pela devida instrução do processo.

Pois bem. Primeiramente, foi determinada a emenda à inicial, como se observa dos autos (ID 127331845):

*"(...) intimem-se os requerentes para que, no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 321), promovam emenda à petição inicial, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito, a fim de:*

*(a) apresentarem planilha atualizada e discriminada do valor que entendem correto da dívida exequenda, considerando as ilegalidades apontadas, nos termos do art. 330, parágrafo 2º do CPC;*

*(b) retificarem o valor da causa, nos termos do art. 292, Inciso II, do CPC.*

*Ademais, nesta oportunidade, também deverão informar expressamente qual o valor controvertido, neste incluído o montante indevido e aquilo que pretendem obter a título de restituição e esclarecerem se possuem interesse na realização de audiência de conciliação."*

Devidamente intimados, os autores apresentaram planilha de cálculo com o valor que entendiam devido (ID 127331848), bem como retificaram o valor da causa (ID 127331847).

Apresentada contestação pela Caixa Econômica Federal (ID 127331853) e, posteriormente, réplica pelos ora apelantes (ID 127331858), o MM. Juízo *a quo* determinou que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir (ID 127331859).

Oportunizado o requerimento de provas, ambas as partes não se manifestaram.

O Magistrado *a quo* determinou a intimação da Caixa Econômica Federal, para que apresentasse "os extratos da conta corrente dos demandantes, bem como da planilha de cálculo que demonstre o crédito em aberto utilizado, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos cobrados durante o período de utilização do crédito aberto." (ID 127331861)

A Caixa Econômica Federal providenciou todos os documentos, juntando-os aos autos (ID 127331863, 127331864 127331865, 127331866, 127331869, 127331870, 127331871).

Devidamente intimada a se manifestar nos autos sobre os documentos apresentados pela instituição financeira, a parte apelante ficou-se inerte.

Assim, constou do relatório da r. sentença, *in verbis*:

*"Determinada a emenda à inicial (ID 9681855), os autores apresentaram planilha com o valor da dívida que entendiam devido e, em consequência, retificaram o valor atribuído à causa (ID 10616723).*

*(...)*

*Determinado às partes especificarem as provas que pretendiam produzir, elas permaneceram silentes.*

*Foi determinado que a CEF providenciasse a juntada dos extratos da conta corrente dos demandantes, bem como da planilha de cálculo que demonstre o crédito em aberto utilizado, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos cobrados durante o período de utilização do crédito aberto, o que foi cumprido (IDs 20268559 e 21712338).*

*Sobre os documentos apresentados, os autores permaneceram inertes."*

Desta feita, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa por ausência de prova pericial.

Como se pode observar dos autos, vários documentos foram apresentados por ambas as partes, tendo tido, inclusive, os autores a oportunidade de requerer a produção de provas.

Por certo, o magistrado *a quo*, entendendo que o processo encontrava-se suficientemente instruído, de forma acertada, deu seguimento ao feito proferindo a sentença.

### Dos honorários advocatícios

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Considerando que às pessoas físicas foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*(...)*

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. MÚTUO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.  
1. Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da possibilidade de inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

entendendo que o processo encontrava-se suficientemente instruído, de forma acertada, deu seguimento ao feito proferindo a sentença *a quo*. 2. Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa por ausência de prova pericial. Como se pode observar dos autos, vários documentos foram apresentados por ambas as partes, tendo tido, inclusive, os autores a oportunidade de requerer a produção de provas. Por certo, o magistrado

3. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008321-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CARLOS RAMOS VILLARES  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA VILLARES DE FREITAS - SP97392-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008321-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CARLOS RAMOS VILLARES  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA VILLARES DE FREITAS - SP97392-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da sentença que, em sede de embargos à execução, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73, condenando a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Nas razões recursais, a União Federal requer, em síntese, a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008321-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLOS RAMOS VILLARES  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA VILLARES DE FREITAS - SP97392-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

Inicialmente, verifica-se que a União Federal alega que a mesma discussão foi travada em ação anulatória e, portanto, não deve ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios.

Cabe assinalar, no ponto, que o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz, *in verbis*:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)"*

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)"

Extrai-se do referido artigo que os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ...EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a razão desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ...EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)*

No caso, verifica-se que a embargada, tendo dado causa a ação, saiu vencida ao final, sendo extinta a execução fiscal nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 e, portanto, deverá arcar com o pagamento da verba honorária.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

I. Os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.

II. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

III. No caso, verifica-se que a embargada, tendo dado causa a ação, saiu vencida ao final, sendo extinta a execução fiscal nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 e, portanto, deverá arcar com o pagamento da verba honorária.

IV. Apelação da União Federal improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003109-72.2016.4.03.6327

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAOLINE OSSES BAGATTINI

Advogados do(a) APELANTE: JULIO WERNER - SP172919-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003109-72.2016.4.03.6327

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAOLINE OSSES BAGATTINI

Advogados do(a) APELANTE: JULIO WERNER - SP172919-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, servidora pública federal, contra sentença que julgou improcedente o pedido de progressão funcional desde a data de seu ingresso no cargo, respeitado o interstício de doze meses, conforme Lei 10.355/01, com pagamento das diferenças remuneratórias relativos à diferença correspondente à correta contagem de tempo de serviço para progressão funcional. Condenada a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado, fixados em R\$ 3.147,74.

Apela a autora postulando a reforma da sentença, pelos seguintes argumentos:

- a) ainda que a autarquia tenha promovido a progressão de doze a partir da Lei n. Lei 13.324/2016, não foi efetuado o pagamento das parcelas retroativas;
- b) sustenta a inaplicabilidade dos parágrafos 1º e 2º do artigo 10 e do artigo 19 do Decreto 84.669/80, por afronta ao princípio da hierarquia e da razoabilidade;
- c) a Turma Nacional de Uniformização já pacificou entendimento acerca da matéria, sendo descabido entendimento administrativo do INSS, devendo ser considerado interstício de 12 meses para promoção e progressão a partir da data de ingresso, com pagamento das verbas devidas em função da diferença entre a paga e a devida;
- d) inversão do ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003109-72.2016.4.03.6327

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAOLINE OSSES BAGATTINI

Advogados do(a) APELANTE: JULIO WERNER - SP172919-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Da admissibilidade da apelação

Tempestiva a apelação, dela conheço.

Trata-se de ação ordinária em que a parte autora, servidora pública federal, ocupante do cargo de analista do seguro social do quando do INSS, pretende a declaração de ilegalidade dos parágrafos 1º e 2º do artigo 10, assim como do artigo 19, todos do Decreto 84.669/80; afastando a sua aplicação, para que se inicie a contagem dos interstícios a partir da data do efetivo exercício, sem desconsiderar qualquer período trabalhado, e com efeitos financeiros a partir das data da progressão; a utilização do interstício de 12 meses para a progressão funcional e promoção; a realização da progressão do autor, com as competentes alterações nos registros funcionais, nas datas devidas, com base nas Leis n. 10.355/2001 e 10.855/2004; o imediato estabelecimento dos efeitos remuneratórios correlatos, retroativo às datas dos corretos enquadramentos, com incidência, inclusive, das diferenças ora pleiteadas sobre a Gratificação de Desempenho, o adicional de férias, insalubridade e o 13º salário, devidamente corrigidos monetariamente e com juros de mora; e a isenção de seguridade social sobre o valor devido a título de restituição no que se refere ao 1/3 de férias apurados nesse cálculo.

O juiz sentenciante julgou improcedente o pedido ao fundamento que a autarquia está aplicando o interstício de 12 meses desde a admissão da servidora, conforme Memorando Circular n. 02/2012 DGP/INSS.

*Dessa forma, resta claro que o interregno a ser aplicado no caso de progressão funcional é de 12 meses, enquanto não existir em nosso ordenamento jurídico regulamento específico para o disposto no artigo 7º, 2º da Lei nº 10.855/2004.*

*Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, cuja fundamentação adoto:*

*(...)*

*Não obstante as alegações da parte autora, a Administração no documento de fl. 154 informa que desde a sua admissão, está sendo promovida observado o interstício de 12 meses, em cumprimento às disposições previstas nas Leis 5.645/1970 e 11.907/2009, conforme o Memorando-Circular n.º 02/2012 DGP/INSS (fls. 122-verso e 142/144), e, à mingua de regulamentação específica acerca da matéria, vem utilizando o INSS, para tanto, o Decreto 84.669/1980, que prevê o interstício de doze meses.*

*De se acrescentar que mesmo após a apresentação da contestação a parte autora não apresentou qualquer documento hábil capaz de infirmar os dados apresentados pela autarquia previdenciária, ou seja, a comprovar que não foi aplicado o interstício de 12 meses, como poderia ter feito quando se manifestou em réplica.*

*Diante do exposto, julgo improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, Código de Processo Civil.*

### **Da prescrição**

Verifico inexistir prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ:

*"A servidora, ao não ser beneficiada com a progressão funcional garantida na legislação municipal, vê caracterizada uma omissão da Administração, renovada mês a mês, haja vista não ter havido nenhum ato concreto negando o direito, mas uma inadimplência em relação jurídica de trato sucessivo".*

*(AgInt no REsp 1682884/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 18/06/2018)*

*"Na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração em reconhecer ou implementar o direito, incide a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

*(AgInt no AREsp 1209292/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 09/05/2018)*

Desta forma, não há que se falar em prescrição de fundo de direito, sendo o prazo prescricional a ser aplicado o quinquenal.

Assim, encontram-se prescritas eventuais prestações anteriores a cinco anos a contar da data da propositura da ação (19.08.2016), nos exatos termos do quanto determinado na sentença.

### **Da alegada carência da ação**

Sustenta o INSS a ausência de interesse jurídico por perda de objeto pela inexistência de pretensão resistida, diante da edição da Lei 13.324/2016, que concedeu o direito de progressão/promoção considerado o interstício de 12 meses, sem efeitos financeiros retroativos

O interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

*Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.*

*(Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52)*

Não prospera a alegação de falta de interesse de agir em decorrência da publicação da Lei n. 13.324 de 29.07.2016.

A Lei nº 13.324/2016 alterou a redação do artigo 7º da Lei n. 10.855/2004, restabelecendo em seus artigos 38 e 39 o prazo de 12 meses para fins de promoção e progressão funcional, determinando o reposicionamento um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501/2007 (que havia aumentado o prazo para 18 meses). No entanto, foi expressamente vedado efeitos financeiros retroativos, concedendo-se a reposição somente a partir de 01/01/2017.

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

Deste modo, considerando que a lei nova determinou o reposicionamento a partir de 01.01.2017, sem retroação de efeitos financeiros, bem como que a presente ação pretende o pagamento das diferenças remuneratórias desde 26.06.2009, não merece prosperar eventual alegação de falta de interesse processual.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. LEIS N. 10.855/04 E 11.501/07. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO DE DEZOITO MESES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. NORMA SUBSIDIÁRIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL Nº 810. 1. Aplicável o prazo prescricional quinquenal, conforme Decreto n. 20.910/1932, que dispõe que as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Em se tratando de prestação de trato sucessivo, não há prescrição do fundo de direito. Súmula 85 do STJ. 2. Embora a Lei n. 13.324/16, nos seus arts. 38 e 39, tenha reconhecido o direito à observância do interstício de 12 meses aos servidores do INSS, desde a entrada em vigor da Lei n. 11.501/07 (que havia alterado para 18 meses), foram expressamente vedados efeitos financeiros retroativos, com reposição dos servidores somente a contar de 01/01/2017, razão pela qual remanesce o interesse processual da parte autora. 3. A regra que majorou o interstício mínimo para 18 (dezoito) meses como requisito de progressão funcional e promoção na Carreira do Seguro Social prevista no art. 7º da Lei n. 10.855/04, com a redação dada pela Lei n. 11.501/07, não é autoaplicável. 4. A ausência de edição do regulamento exigido pelo art. 8º da Lei n. 10.855/04 impossibilita a aplicação do interstício de 18 (dezoito) meses, incidindo o prazo de 12 (doze) meses para o desenvolvimento na carreira previsto na norma subsidiária (Decreto n. 84.669/80, que regulamentou a Lei n. 5.645/70), conforme determina o art. 9º da mesma Lei. Precedentes do STJ e deste TRF4. 5. O termo inicial para a evolução na carreira não deve ser fixado de acordo com os critérios previstos no Decreto n. 84.669/1980, mas sim a partir da data da entrada em efetivo exercício ou a data da última progressão ou promoção, conforme o caso, na medida em que, ao uniformizar o momento a partir do qual o interstício passaria a ser contado, o mencionado Decreto excedeu os limites regulamentares e violou o princípio da isonomia, pois descon siderou as situações funcionais específicas, mormente a data de ingresso na carreira e o tempo de efetivo exercício. 6. Concluído o julgamento do RE nº 870.947, em regime de repercussão geral, definiu o STF que, em relação às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios idênticos aos juros aplicados à caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. 7. No que se refere à atualização monetária, o recurso paradigma dispôs que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina, devendo incidir o IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda do poder de compra. (TRF4, AC 5050246-53.2016.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 12/07/2018)*

Dessa forma, permanece o interesse processual para os pedidos de progressão/promoção funcional pelo interstício de 12 meses, diante da previsão legal de que os efeitos financeiros da Lei 13.324/2016 não serão retroativos, ao passo que a entrada em exercício no serviço público pelo autor data de 26.06.2009.

Por fim, não há que se falar em ausência de interesse de agir quanto ao termo inicial das progressões ao argumento que o item 7 do Memorando-Circular nº 02/2012 DGP/INSS já havia determinado a contagem do interstício a contar do 1º (primeiro) dia de efetivo exercício a partir do ingresso e do novo interstício no dia imediatamente posterior ao do último dia do interstício cumprido, considerado que as regras determinadas no item 5 referido memorando determina a contagem do interstício de 18 meses e os efeitos financeiros nos meses de março de setembro de cada ano, de modo a não atender integralmente o pedido autoral.

- a) progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção é a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior;*
- b) o interstício para progressão funcional e promoção é de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício;*
- c) na contagem do interstício necessário à progressão funcional e à promoção será aproveitado o tempo desde a última progressão ou promoção concedida;*
- d) os efeitos financeiros da progressão funcional ou promoção vigoram a partir de 1º de março e de 1º de setembro imediatamente seguinte ao cumprimento do interstício;*
- e) a progressão funcional e a promoção independem de existência de vaga, de avaliação de desempenho e da participação em eventos de capacitação.*

Conforme se observa da Portaria n. 91/INSS/GEX/SJC/SP/SOGP, de 05.12.2016, foi concedida a promoção/progressão da servidora considerada a data do início do efetivo exercício, porém com efeitos financeiros somente após 1º de setembro de cada ano (fl. 154).

Ademais, o INSS não demonstrou ter efetuado o pagamento das parcelas retroativas. Ao contrário, conforme se observa à fl. 148, a Chefê da Seção Op. De Gestão de Pessoas do SOGP São Jose dos Campos informou que a implantação administrativa da progressão funcional nos termos da Lei n. 13.324/2016 ocorreu em 05/12/2016 e **que administrativamente não houve pagamento dos valores retroativos** (cf. fl. 148).

#### **Da progressão funcional**

No mérito propriamente dito, observo que a jurisprudência do Tribunal da Cidadania é no sentido de que consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.*

*Precedentes.*

*III - Honorários recursais. Não cabimento.*

*IV - Recurso Especial não provido.*

**(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)**

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.*

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

**(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)**

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regulamento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3-Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3-Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também disposto no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288678 - 0012620-33.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018)

Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, repiso que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos. Desse modo, até a entrada em vigor deste normativo, o servidor ostenta o direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista, como já dito acima, a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.

A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, sendo descabido a fixação do interstício a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tal como previsto no artigo 19 do Decreto 84.669/80, por afiançar o princípio da isonomia ao desconsiderar o tempo individual de cada servidor. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELO INSS. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. INTERSTÍCIO DE DEZOITO MESES. NECESSIDADE REGULAMENTADORA. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DA TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 13. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Prolatado acórdão pela Primeira Turma Recursal do Ceará, o qual manteve a sentença que julgou procedente o pedido de reequadramento na carreira de Técnico do Seguro Social a cada interstício de 12 meses até que seja editado o regulamento previsto na Lei nº 11.501/2007, que alterou esse período para 18 meses. 2. Interposto incidente de uniformização pelo INSS, com fundamento no art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/2001. Alega que o acórdão recorrido diverge do entendimento da Turma Recursal da Bahia, segundo o qual a progressão funcional deve observar o comando legal previsto no art. 7º, II, alínea "a" da Lei nº 10.855/2004, alterado pela Lei nº 10.501/2007, isto é, o interstício de 18 meses. 3. Incidente admitido na origem, sendo os autos encaminhados à TNU e distribuídos a este Relator. 4. Nos termos do art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/01, o pedido de uniformização nacional de jurisprudência é cabível quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por turmas recursais de diferentes regiões ou em contrariedade à súmula ou jurisprudência dominante da Turma Nacional de Uniformização ou do Superior Tribunal de Justiça. 5. O incidente não merece ser conhecido. 6. Esta Turma Nacional de Uniformização tem entendimento consolidado acerca da matéria. Segundo esta Corte, o lapso temporal a ser aplicado para a progressão funcional e promoção é o de 12 meses (segundo o Decreto nº 84.669/1980 que regulamenta a Lei nº 5.645/1970), uma vez que o regulamento cuja vigência daria início à contagem do interstício de 18 meses ainda não foi editado. Abaixo, o seguinte PEDILEF: "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. PROMOÇÃO. CRITÉRIOS. SUCESSÃO DE LEIS E DECRETOS. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. NECESSIDADE REGULAMENTADORA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Cuida-se de pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão da 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Sergipe que, reformando parcialmente a sentença monocrática, julgou procedente o pedido da parte autora condenando o INSS a revisar as suas progressões funcionais respeitando o interstício de 12 (doze) meses, em conformidade com as disposições dos arts. 6º, 10, § 1º, e 19, do Decreto nº 84.669/1980, observando o referido regramento até que sobrevenha a edição do decreto regulamentar previsto no art. 8º da Lei nº 10.855/2004. (...) 4.4 Pois bem. O regulamento cuja vigência daria início à contagem do interstício de 18 (dezoito) meses ainda não foi editado. Sendo assim, não assiste razão à recorrente, pois o lapso temporal a ser aplicado é o de 12 (doze) meses. Ora, conforme a legislação acima transcrita, inexistente o citado regulamento, devem-se observar as disposições aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970, ou seja, aplica-se o prazo de 12 meses, segundo o Decreto nº 84.669/1980, o qual, conforme já explicado, regulamenta a Lei nº 5.645/70. 4.5 Atente-se que, ao estabelecer que "ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º", pretendeu o legislador limitar a imediata aplicação da Lei nº 10.855/2004 quanto a este ponto, porquanto utilizou tempo verbal futuro para estipular que o regramento ali contido deveria ser regulamentado. 4.6 Cumpre esclarecer que, embora não se possa conferir eficácia plena à referida Lei, a progressão funcional e a promoção permanecem resguardadas, pois não foram extirpadas do ordenamento jurídico, tendo havido apenas autorização para alteração de suas condições. Ademais, não seria razoável considerar que, diante da ausência do regulamento, não se procedesse a nenhuma progressão/promoção. Portanto, negar tal direito à parte demandante seria o mesmo que corroborar a falha administrativa mediante a omissão judicial. Cumpre observar também que, se a omissão beneficia o órgão incumbido de regulamentar o tema, é imperioso reconhecer que o mesmo postergaria tal encargo "ad aeternum". 4.7 Neste cenário, mostra-se plenamente cabível a aplicação de regra subsidiária, esta prevista pela própria legislação, conforme já esclarecido (Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/1980). (...) 5. Em verdade, ao fixar que o interstício deve ser contado a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, o Decreto ultrapassou os limites de sua função regulamentar, pois apontou parâmetros que só deveriam ser estabelecidos pela lei em sentido formal. Tal encargo não foi delegado pelas Leis nos 10.355/2001, 11.501/2007 ou 10.355/2007, o que implica na violação do princípio da isonomia, ao fixar uma data única para os efeitos financeiros da progressão, desconsiderando a situação particular de cada servidor, restringindo-lhe indevidamente o seu direito. 6. Ora, se o servidor preencheu os requisitos em determinada data, por qual razão a Administração determinaria que os efeitos financeiros respectivos tivessem início a partir de data posterior, se o direito à progressão/promoção surgiu à época do implemento das condições exigidas em Lei? 7. Neste momento, é importante registrar que o Decreto, na qualidade de ato administrativo, é sempre inferior à Lei e à Constituição, não podendo, por tal motivo, afrontá-las ou inovar-lhes o conteúdo. Sendo assim, o marco inicial da progressão, tal como fixado pelo INSS, transgrediu o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, porquanto ofendeu o direito adquirido da parte autora, verificado no momento em que preencheu todos os requisitos legais para a progressão. 8. Impende observar ainda que, quanto à avaliação do servidor, a aferição do seu desempenho é meramente declaratória, razão pela qual os efeitos financeiros da progressão funcional e da promoção devem recair na data em que for integralizado o tempo, devendo este ser contado a partir do momento em que entrou em exercício. 9. Por essas razões, conheço e nego provimento ao Incidente de Uniformização. (PEDILEF nº 0507237-09.2013.4.05.8500. Relator: Juiz Federal Bruno Câmara Carrá. DJ: 15/04/2015) 7. Vê-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em total consonância com entendimento da TNU. 8. Incidência, portanto, da Questão de Ordem nº 13 desta Corte Uniformizadora, "in verbis": "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido." 9. Incidente de uniformização não conhecido.

(Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei 05116335920134058102, JUIZ FEDERAL DOUGLAS CAMARINHA GONZALES, TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, DOU 18/12/2015 PÁGINAS 142/187.)

ADMINISTRATIVO. TUTELA ANTECIPADA VEDAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. PRAZO AUMENTADO DE 12 PARA 18 MESES. AUSÊNCIA DE ATO REGULAMENTAR. INÍCIO DA CONTAGEM DO NOVO PRAZO DE 18 MESES CONDICIONADO À EDIÇÃO DO REGULAMENTO. FIXAÇÃO DE DATA ÚNICA PARA EFEITOS FINANCEIROS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. No caso, o deferimento da tutela antecipada, para que seja procedida a progressão/promoção do autor no cargo de técnico do Seguro Social, utilizando o interstício de 12 meses, acarreta aumento em folha de pagamento, o que é vedado pelo art. 7º da Lei nº 12.016/2009 e o art. 1.059 do NCPC. 2. Registro que não se aplica a Súmula 339 do STF: "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento da isonomia", uma vez que o requerimento formulado na inicial não representa pedido de inovação legislativa, mas interpretação de normas, com o objetivo de que seja aplicada uma regra jurídica, já positivada no ordenamento jurídico, em detrimento de outra. 3. Conforme decidido pela TNU no PEDILEF 50584992620134047100, tem-se que até a vigência da Lei 11.501/07, a progressão funcional e a promoção dentro da carreira do seguro social estavam sujeitas a interregno de 12 (doze) meses, o que decorria das leis que regiam a matéria (Lei 10.855/2004) e do antigo Decreto 84.669/80, que seguiu regulamentando a matéria. A propósito, o referido Decreto previa prazos de 12 ou 18 meses, a depender do conceito alcançado pelo servidor na avaliação (art. 6º). Contudo, como as leis novas editadas a partir de 2001 (Lei 10.355/01) previam apenas 12 meses, apenas esse prazo prevaleceu, o que decorre da hierarquia normativa, dado que o decreto é norma subsidiária. 4. Com o advento da Lei 11.501/07, que alterou a Lei 10.855/04, o prazo para tais ascensões na carreira subiu para 18 (dezoito) meses, havendo, todavia, referência à necessidade de regulamentação dos critérios de ascensão. A questão versada no recurso diz respeito à aplicação desse prazo antes do advento do regulamento que estabelecerá os critérios de concessão de progressão funcional e promoção a que faz referência o art. 8º da Lei 11.505/07. A teor das razões do INSS, a simples previsão legal do prazo de 18 meses já seria suficiente à auto-aplicabilidade do dispositivo, independentemente da regulamentação mencionada em Lei. 5. Dispõe o art. 8º da Lei 10.855/2004 que "Art. 8º Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)". Da leitura do dispositivo, depreende-se que a aquisição do direito à progressão funcional/promoção não depende apenas do interstício de doze meses, mas também de outros requisitos, todos a serem devidamente especificados por regulamento. 6. O caput do art. 9º desta mesma Lei, em sua redação atual, prorroga a aplicação da Lei 5.645/70 até a regulamentação dos novos critérios, nos seguintes termos "Art. 9º Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei no 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei nº 12.269, de 2010)". 7. Por fim, o art. 7º, §2º da Lei 10.855/2004, prevê expressamente que: "§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007). 1 - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)". 8. A própria lei condicionou o início da contagem do novo interstício à vigência do regulamento, não é possível a sua aplicação de imediato, como vem fazendo o INSS, porquanto a lei impôs uma condição sine qua non para aplicação do interstício de 18 (dezoito) meses - a vigência do regulamento - sem a qual resta inexistível a nova exigência. 9. Diante da previsão estampada no art. 9º da Lei 11.501/07, o critério para progressão funcional e para promoção da parte autora deve ser o interstício de 12 (doze) meses previsto no Decreto nº 84.669/80, que regulamentou a Lei nº 5.645/70, até que seja editado o regulamento previsto na norma questionada. 10. No tocante à determinação de datas fixas para a progressão funcional disciplinada nos arts. 10 e 19 do Decreto 84.669/80, que prevem que, nos casos de progressão funcional, o interstício será contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tais disposições desconsideram o tempo individual de cada servidor. Afrontam, destarte, a isonomia, não tendo sido por isso recepcionadas pela atual ordem constitucional. 11. Em decisão proferida nos autos do processo nº 5051162-83.2013.4.04.7100, a Turma Nacional de Uniformização deu provimento ao Incidente de Uniformização para determinar ao INSS que respeite, até futura regulamentação, o período de 12 meses para a concessão de progressões funcionais, tendo em vista que, embora não se possa conferir eficácia plena à referida Lei, a progressão funcional e a promoção permanecem resguardadas, pois não foram extirpadas do ordenamento jurídico, tendo havido apenas autorização para alteração de suas condições, não se revelando razoável que, diante da ausência do regulamento, não se procedesse a nenhuma progressão/promoção. 12. Com relação aos juros de mora e correção monetária restou assentado no colendo STJ que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: ATÉ JULHO/2001: juros de mora: 1% AO MÊS (capitalização simples); CORREÇÃO MONETÁRIA: índices previstos no MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL; e JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS. 1. O Termo de Acordo nº 2/2015 importou em renúncia tácita da Administração à prescrição do próprio fundo de direito (art. 191 do CC/2002), visto que restabeleceu o prazo de 12 (doze) meses para a concessão das progressões e promoções aos servidores da Carreira do Seguro Social, bem como reconheceu o direito à revisão do posicionamento funcional daqueles para os quais foi considerado o interstício de 18 (dezoito) meses, desde o advento da Lei nº 11.501/2007. 2. A autora postula pelo pagamento de atrasados a partir de quando completou 12 (doze) meses de efetivo exercício do cargo (em 29/12/2006). Tendo sido proposta a presente ação em 31/05/2017, estão prescritas as parcelas devidas anteriormente a 31/05/2012, a teor do disposto na Súmula nº 85 do STJ, o que foi observado na sentença recorrida. 3. Mostra-se indevido o estabelecimento, pelo artigo 10, § 1º, do Decreto nº 84.669/80, dos meses de janeiro e julho como o termo inicial para a contagem do prazo para a concessão de progressão funcional, eis que viola o princípio da isonomia ao não ter em conta a data do início do exercício do cargo por cada servidor. Do mesmo modo o artigo 19 do Decreto nº 84.669/80 afronta o princípio da isonomia, ao estabelecer que os efeitos financeiros das progressões somente vigorariam a partir de março e setembro. 4. Mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 10.501/2007 as progressões funcionais/promoções da autora deveriam ter observado o critério temporal de 12 (doze) meses de efetivo exercício, visto que inexistente o ato regulamentar previsto nos artigos 8º e 9º da Lei nº 10.855/2004. 5. Com o advento da Lei nº 13.324/2016, que voltou a estabelecer o prazo de 12 (doze) meses de efetivo exercício, ao dar nova redação ao artigo 7º da Lei nº 10.855/2004, note-se que continua vigorando o artigo 8º deste diploma legal, na redação dada pela Lei nº 11.501/2007. Assim, deve ser assegurado à autora o direito às progressões/promoções neste mesmo prazo, até que se edite o referido regulamento. 6. O parágrafo único do artigo 39 da Lei nº 13.324/2016 determina a revisão do 1º posicionamento dos servidores da Carreira do Seguro Social desde o início da vigência da Lei nº 11.501/2007, que somente entrou em vigor em 12/07/2007, (data de sua publicação), ao passo que a autora faz jus à revisão de suas progressões/promoções desde 29/12/2006. Além do que, o parágrafo único do referido dispositivo legal estabeleceu que o reposicionamento "não gerará efeitos financeiros retroativos", o que denota que persiste o interesse de agir da autora quanto ao recebimento dos valores atrasados. 7. Inexiste, no caso, afronta aos artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, 61, § 1º e 169, § 1º da Constituição Federal de 1988, assim como aos enunciados das Súmulas Vinculantes nº 10 e nº 37, do Supremo Tribunal Federal. 8. Valores já pagos administrativamente ao autor devem ser compensados, para se evitar bis in idem. 9. A correção monetária dos valores atrasados deverá ser efetuada com aplicação do IPCA-E, de acordo com o entendimento adotado pelo STF no julgamento do RE nº 870.947 - RG. Os juros de mora devem incidir desde a citação, conforme os índices aplicáveis às cadernetas de poupança. 10. Honorários advocatícios majorados em 1% (um por cento), a teor do disposto no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC de 2015. 11. Remessa necessária e apelo conhecidos e desprovidos.

(AC 0000895-74.2016.4.01.3802, JUÍZA FEDERAL OLÍVIA MÉRLIN SILVA (CONV), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 14/08/2019 PAG.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. MESES ESPECÍFICOS PARA INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A CONCESSÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ART. 7º DA LEI Nº 10.855/2004. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. LEI Nº 13.324/2016. EFEITOS RETROATIVOS. VALORES ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS. 1. O Termo de Acordo nº 2/2015 importou em renúncia tácita da Administração à prescrição do próprio fundo de direito (art. 191 do CC/2002), visto que restabeleceu o prazo de 12 (doze) meses para a concessão das progressões e promoções aos servidores da Carreira do Seguro Social, bem como reconheceu o direito à revisão do posicionamento funcional daqueles para os quais foi considerado o interstício de 18 (dezoito) meses, desde o advento da Lei nº 11.501/2007. 2. A autora postula pelo pagamento de atrasados a partir de quando completou 12 (doze) meses de efetivo exercício do cargo (em 29/12/2006). Tendo sido proposta a presente ação em 31/05/2017, estão prescritas as parcelas devidas anteriormente a 31/05/2012, a teor do disposto na Súmula nº 85 do STJ, o que foi observado na sentença recorrida. 3. Mostra-se indevido o estabelecimento, pelo artigo 10, § 1º, do Decreto nº 84.669/80, dos meses de janeiro e julho como o termo inicial para a contagem do prazo para a concessão de progressão funcional, eis que viola o princípio da isonomia ao não ter em conta a data do início do exercício do cargo por cada servidor. Do mesmo modo o artigo 19 do Decreto nº 84.669/80 afronta o princípio da isonomia, ao estabelecer que os efeitos financeiros das progressões somente vigorariam a partir de março e setembro. 4. Mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 10.501/2007 as progressões funcionais/promoções da autora deveriam ter observado o critério temporal de 12 (doze) meses de efetivo exercício, visto que inexistente o ato regulamentar previsto nos artigos 8º e 9º da Lei nº 10.855/2004. 5. Com o advento da Lei nº 13.324/2016, que voltou a estabelecer o prazo de 12 (doze) meses de efetivo exercício, ao dar nova redação ao artigo 7º da Lei nº 10.855/2004, note-se que continua vigorando o artigo 8º deste diploma legal, na redação dada pela Lei nº 11.501/2007. Assim, deve ser assegurado à autora o direito às progressões/promoções neste mesmo prazo, até que se edite o referido regulamento. 6. O parágrafo único do artigo 39 da Lei nº 13.324/2016 determina a revisão do 1º posicionamento dos servidores da Carreira do Seguro Social desde o início da vigência da Lei nº 11.501/2007, que somente entrou em vigor em 12/07/2007, (data de sua publicação), ao passo que a autora faz jus à revisão de suas progressões/promoções desde 29/12/2006. Além do que, o parágrafo único do referido dispositivo legal estabeleceu que o reposicionamento "não gerará efeitos financeiros retroativos", o que denota que persiste o interesse de agir da autora quanto ao recebimento dos valores atrasados. 7. Inexiste, no caso, afronta aos artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, 61, § 1º e 169, § 1º da Constituição Federal de 1988, assim como aos enunciados das Súmulas Vinculantes nº 10 e nº 37, do Supremo Tribunal Federal. 8. Valores já pagos administrativamente ao autor devem ser compensados, para se evitar bis in idem. 9. A correção monetária dos valores atrasados deverá ser efetuada com aplicação do IPCA-E, de acordo com o entendimento adotado pelo STF no julgamento do RE nº 870.947 - RG. Os juros de mora devem incidir desde a citação, conforme os índices aplicáveis às cadernetas de poupança. 10. Honorários advocatícios majorados em 1% (um por cento), a teor do disposto no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC de 2015. 11. Remessa necessária e apelo conhecidos e desprovidos.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0129434-74.2017.4.02.5102, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR.: PUBLICAÇÃO 05/12/2019)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI Nº 11.501/2007. INTERSTÍCIO DE DEZOITO MESES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES PREVISTO NA LEI Nº 10.855/2004. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. No caso em apreço, a Administração Pública promoveu a progressão funcional postulada pela parte autora, ora apelada, porém não realizou o pagamento das parcelas remuneratórias daí derivadas retroativamente às datas em que seriam devidas caso o enquadramento fosse realizado no momento adequado. 2. A matéria referente ao recebimento de diferenças decorrentes de vantagem devida a servidor público pela Fazenda Pública caracteriza relação de natureza sucessiva, de modo que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos do Enunciado nº 85 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 3. A Lei nº 5.645/1970 criou o Plano de Classificação de Cargos - PCC dos servidores públicos civis da União e suas autarquias, determinando que as regras para a sua progressão funcional seriam estabelecidas pelo Poder Executivo, que veio a disciplinar a matéria através do Decreto nº 84.669/80, cujo artigo 6º prevê que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2", e no art. 7º que "para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses". 4. A Lei nº 10.355/2001, ao estruturar a Carreira Previdenciária no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, estabeleceu, em seu artigo 2º, que até a regulamentação da progressão funcional e promoção dos servidores do INSS, seriam observadas as normas anteriormente aplicáveis. 5. A Lei nº 10.855/2004, reestruturando a Carreira Previdenciária, criou a Carreira do Seguro Social, prevendo, em seu artigo 7º, que seria de 12 (doze) meses o interstício para a progressão funcional e promoção dos servidores. 6. A Lei nº 11.501/2007 deu nova redação ao artigo 7º da Lei 10.855/2004, passando a prever o lapso temporal de 18 (dezoito) meses para que o servidor pudesse fazer jus à progressão funcional e à promoção. Ocorre, entretanto, que foi também determinada a inclusão do artigo 9º, o qual estabeleceu que até a data de 29/02/2008 ou o advento da regulamentação, seriam aplicáveis aos servidores as normas até então vigentes. 7. A Lei nº 12.269/2010 modificou a redação do artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004, que passou a estipular que as regras anteriores de progressão funcional continuariam a vigorar até a edição 1 de regulamento, e que os efeitos financeiros retroagiriam a 1º/03/2008. 8. A regra do interstício de 18 (dezoito) meses para a progressão funcional, prevista no artigo 7º, da Lei nº 10.855/2004, com a nova redação promovida pela Lei nº 11.501/2007, somente poderia ser aplicada após a regulamentação do dispositivo. 9. Na medida em que não houve a regulamentação dos novos critérios para a progressão funcional dos servidores, tem direito a parte autora, ora apelada, à observância da regra anteriormente aplicável, prevista na redação original do artigo 7º, da Lei 10.855/2004, que estabelece o interstício de 12 (doze) meses para a sua efetivação, com o pagamento das diferenças remuneratórias retroativamente às datas em que seriam devidas caso o enquadramento fosse realizado no momento adequado. 10. Quanto à data do início da contagem do interstício mínimo para progressão funcional de seus servidores, o INSS vem utilizando a nova redação trazida pela Lei nº 11.501/2007 e, supletivamente, o Decreto nº 84.669/80, a fim de suprir a ausência do regulamento previsto no artigo 8º (introduzido pela Lei nº 11.501/2007), adotando, portanto, o critério estabelecido no artigo 10, tendo o início da primeira avaliação em 1º de julho e as demais avaliações em janeiro e julho, com o início dos efeitos financeiros das progressões a partir dos meses de setembro e março. Contudo, para que houvesse isonomia na adoção desse critério, seria necessário que todos os servidores tivessem iniciado o exercício nas datas previstas no referido artigo 10 da Lei nº 11.501/2007, que não é o caso, fato esse que geraria desigualdades. 11. A contagem do prazo para cada progressão funcional ou promoção deve ter seu marco inicial a partir da data do efetivo exercício do servidor, ocorrendo a contagem seguinte a partir do término da contagem anterior e assim sucessivamente. 12. No que diz respeito ao critério de correção monetária aplicável, tendo em vista que se trata de questão acessória no presente recurso e que se encontra sub judice no âmbito do Supremo Tribunal Federal, com efeito suspensivo deferido nos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 26/09/2018), deixa-se de apreciar a matéria na presente fase cognitiva recursal, entendendo que ela deve ser oportunamente examinada na fase de liquidação ou de execução. 13. Apelação parcialmente provida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0034043-61.2018.4.02.5101, ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - 5ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR.: PUBLICAÇÃO 15/02/2019)

**APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INCORRÊNCIA. ENUNCIADO N.º 85 DA SÚMULA DO STJ. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. INTERSTÍCIO DE 18 (DEZOITO) MESES. LEI N.º 11.501/2007. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. PARCELAS PRETÉRITAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DO VENCIMENTO DE CADA PARCELA. IPCA-E. RE 870.947. APLICABILIDADE IMEDIATA DO PRECEDENTE. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO ART. 1.º-F DA LEI 9.494/97, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO. RECURSO E REEXAME OFICIAL CONHECIDOS, PORÉM IMPROVIDOS. 1. O cerne da controvérsia ora posta a deslinde cinge-se em definir qual lei deve ser aplicada à progressão funcional do autor, servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com a fixação do interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcional, bem como a data do início dessa contagem. 2. A matéria referente ao recebimento de diferenças decorrentes de vantagem devida a servidor público caracteriza relação de natureza sucessiva, na qual figura como devedora a Fazenda Pública, de modo que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à data da propositura da ação, nos termos do Enunciado n.º 85 da Súmula do STJ. 3. A carreira dos servidores ocupantes de cargos públicos no INSS está regulamentada pela Lei n.º 10.855/2004, que, em sua redação original, prescrevia, no que toca à progressão e promoção da carreira aqui discutida, estabelecia o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção. 4. Posteriormente, com a edição da Lei n.º 11.501/2007, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, ampliando-se o interstício de 12 (doze) meses para 18 (dezoito) meses e estabelecendo-se novos requisitos, não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão. Porém, o artigo 8.º condicionou a vigência dessas inovações à regulamentação pelo Poder Executivo, até então não realizada. 5. Não há como considerar correto o critério que vem sendo adotado pelo INSS para contagem do início do prazo para as promoções e progressões. A uma, porque padecem de regulamentação as alterações introduzidas pela Lei n.º 11.501/2007. A duas, porque o Decreto n.º 84.669/80 não pode ser utilizado neste aspecto para o fim de estabelecer desigualdades, mediante utilização de data única para início da contagem desse prazo, até porque é contraditório com o próprio artigo 7.º da Lei n.º 10.855/2004. E, também, porque o artigo 9.º, na redação atribuída Lei n.º 12.969/2010, condiciona a aplicação da norma anterior, no que couber. 6. A ausência de edição do referido regulamento em tempo oportuno não gera a aplicação imediata da lei, de forma diversa daquela escolhida pelo legislador. Sendo certo que não há palavras inúteis na lei, 1 não se pode desconsiderar o intento do legislador de condicionar a aplicação da norma à sua regulamentação. Trata-se de uma norma de eficácia limitada. 7. Não tendo havido a normatização regulamentar, quis o legislador, desta feita, por meio da Lei n.º 12.269/2010, estabelecer critérios a serem observados até o surgimento do ato regulamentar; alterando o artigo 9.º da Lei n.º 10.855/2004. 8. De todo o conjunto normativo e argumentos jurídicos aqui debatidos, é de se concluir pela não incidência imediata do artigo 8.º da Lei n.º 10.855/2004, com a redação dada pela Lei n.º 11.501/2007, por ser norma de eficácia limitada, e, em obediência ao estatuído no artigo 9.º da mesma Lei n.º 10.855/2004, com a redação atribuída pela Lei n.º 12.269/2010, harmonizando os institutos normativos entrelaçados para disciplinar a matéria, devem ser assim aplicados: (f) no tocante ao interstício considerado para fins de promoção e progressão, o período de 12 (doze) meses; (ii) início da contagem do prazo para cada promoção deve ter seu marco inicial a partir da data do efetivo exercício do servidor, sendo a contagem seguinte a partir do do término da contagem anterior e assim sucessivamente. Análise de forma individualizada. 9. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde a data em que devidas, e acrescidas de juros de mora, a partir da data da citação. 10. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, em relação à correção monetária, deverá ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E mensal, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o qual persistirá até o efetivo pagamento pela Fazenda Nacional, corrigindo-se as diferenças da data de cada parcela devida (ADIs 4357 e 4425 e RE n.º 870.947). A utilização da TR, nesse contexto, revela-se inconstitucional e deve ser afastada. 11. Por ora, o IPCA-E foi fixado como índice de correção monetária por ser o que, atualmente, apresenta melhor capacidade de captar o fenômeno inflacionário. Contudo, em relação às situações futuras, deve-se observar o índice constante do Manual de Cálculos da Justiça Feeral, caso o IPCA-E deixe de representar o índice qualificado a capturar a variação de preços da economia, sendo inidôneo a promover os fins a que se destina. 12. A pendência de decisão acerca da modulação dos efeitos da declaração incidental de inconstitucionalidade não pode servir de justificativa para a inaplicabilidade do precedente firmado no RE n.º 870.947. Isso porque a modulação figura como exceção à eficácia ex tunc das decisões declaratórias de inconstitucionalidade, cuja aprovação demandaria o voto de dois terços dos membros do STF (Lei n.º 9.868/1999, art. 27). Logo, até que a Corte, por maioria qualificada, difira os efeitos da sua decisão, prevalece a regra, incidindo o referido precedente às ações em curso, na forma do art. 927, III e V, do CPC/15. 13. Conquanto recebidos no seu duplo efeito os embargos declaratórios opostos no bojo do RE n.º 870.947, com vistas à modulação dos seus efeitos temporais, tal suspensão não se dirige aos processos pendentes que tramitam no território nacional, tal como ocorre com a decisão de afetação constante do art. 1035, § 5º do CPC, mas apenas aos efeitos da prolação de uma tese vinculante. Sendo assim, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos não traz ordem que impeça o trâmite normal dos feitos que envolvem a matéria. A sua única consequência foi aumentar a margem de apreciação dos juízes, visto que os desobrigou a seguir a exegese adotada pela Corte Suprema em repercussão geral. 14. Em relação aos juros de mora, deve-se observar o art. 1.º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), que estabelece a incidência do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança. 15. Em fevereiro de 2018, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar, sob a sistemática dos recursos 2 representativos de controvérsia, o REsp n.º 1.492.221, assentou a tese de que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 16. Muito embora somente a União Federal tenha interposto recurso especial, mas tratando-se a temática do regime de juros de mora e da correção monetária de questão de ordem pública, cognoscível inclusive de ofício pelo juiz, é o caso de se determinar o expresse afastamento da TR como índice de correção monetária, adotando-se os parâmetros definidos pela Primeira Seção do STJ ao examinar, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, o REsp n.º 1.492.221, sem que se possa falar na hipótese em reformato in pejus. 17. Possibilidade de compensação de valores eventualmente já recebidos na via administrativa sob o mesmo título. 18. O egrégio Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo n.º 07, no qual restou definido que "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC.". Considerando que a sentença ora combatida foi publicada em 11 de outubro de 2018, o desprovimento que ora se dá ao apelo do réu e levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, ficam os honorários advocatícios majorados no percentual de 1% (um por cento), com espeque no art. 85, § 11, do CPC/15. 19. Apelação da ré e remessa necessária conhecidas e improvidas.**

**(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0153188-48.2017.4.02.5101, GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - 6ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR: Publicação 16.07.2019)**

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÕES E PROMOÇÕES FUNCIONAIS. LEI N.º 11.501/07 CARENTE DE REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO EXPRESSA DO DECRETO N.º 84.669/80. INTERSTÍCIO DE 12 MESES A CONTAR DA DATA DO EFETIVO EXERCÍCIO. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.**

1. Cuida-se de ação de reposicionamento funcional de servidora ocupante do cargo de técnica do seguro social objetivando que seja, a uma, declarada a ilegalidade dos parágrafos 1º e 2º do art. 10 e 19, ambos do Decreto n.º 84.669/80 estabelecidos, em síntese, de data única (janeiro e julho) para cômputo do início do interstício legal para fins de promoção e progressão e, a duas, para que seja o réu condenado a considerar o aludido interstício no período de 12 meses, conforme previsto no decreto acima mencionado, até ulterior regulamentação das Leis n.ºs 10.355/01, 10.855/04 e 11.501/07.

2. A sentença deve ser mantida na parte que afastou o art. 10, §1º do Decreto n.º 84.669/80 que impõe como janeiro e julho as datas para início de produção dos efeitos as promoções e progressões dos servidores, porque impor uma data única para início dos efeitos da progressão para um conjunto de servidores de diversas classes e cargos, ingressantes na vida pública em datas evidentemente variadas, reflete real situação de prejuízo material destes trabalhadores. Precedentes desta Corte.

3. Quanto ao interstício previsto pela Lei n.º 11.501/07 de 18 meses merece ser reformada a sentença, eis que norma carece de regulamentação e não pode ser aplicada ainda que parcialmente, conforme foi decidido em precedente da Turma Nacional de Uniformização, nos autos do processo 5051162-83.2013.4.04.7100 datado de 15/04/2015.

4. A Lei n.º 11.501/07 consignou expressamente a imperiosa necessidade de regulamentação, destinando um artigo inteiro para tal finalidade, seu artigo 8º, não sendo viável muito menos razoável que aplique-se parcialmente norma carente de regulamentação juntamente com outra cuja aplicação subsidiária é determinada pela norma, ao argumento de que o interstício de 18 meses é o previsto na norma cronologicamente mais nova sobre o tema. Precedente do STF em caso análogo.

5. Remessa necessária não conhecida, apelação do INSS desprovida e apelação da parte autora provida, para, mantendo a sentença na parte que observou e prescrição quinquenal e determinou que a ré reconheça o início dos efeitos jurídicos e financeiros da progressão e promoção da autora a data de seu efetivo exercício, condenar o INSS a aplicar o interstício de 12 meses para fins de progressão funcional previsto no Decreto n.º 84.669/80.

**(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0056809-07.2015.4.02.5104, WILNEY MAGNO DE AZEVEDO SILVA, TRF2 - 6ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR: PUBLICAÇÃO 11/05/2016).**

**ADMINISTRATIVO. POLICIAIS FEDERAIS. PROGRESSÃO FUNCIONAL APÓS CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS DA LEI N.º 9.266/1996. DECRETO N.º 2.565/1998.**

1. O servidor da Polícia Federal para fazer jus à progressão funcional,

precisa preencher os requisitos previstos no art. 3º do Decreto 2.565/98, quais sejam, o atendimento de interstício temporal, avaliação de desempenho, habilitação profissional e formação especializada.

2. A determinação de data única imposta pelo Decreto n.º 2.565/98 para a progressão funcional de todos os servidores da carreira de Policial

Federal, sem a observância do tempo de efetivo serviço de cada um, afronta o princípio da isonomia, porque devem ser observadas as diferenciações de cada servidor, não havendo qualquer justificativa razoável para a discriminação trazida na supratranscrita norma.

(Apelreex 7167/CE, Relator: Des. Fed. JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 20/12/2012 / Apelreex3615-CE Relator: Des. Francisco Wildo Lacerda Dantas - DJE 22.01.2010).

3. Reconhecimento do direito dos recorridos à progressão funcional desde a data em efetivamente completaram o interstício legal de 05 (cinco) anos de efetivo exercício na carreira de Policial Federal, alterando os seus registros funcionais, com o consequente pagamento das diferenças remuneratórias atrasadas, atualizadas monetariamente.

#### 4. Quanto aos juros e correção monetária, tendo em vista a modulação

dos efeitos das decisões proferidas pelo STF por ocasião dos julgamentos das ADIs 4357/DF e 4425/DF, devem estes ser aplicados na forma da Lei nº 11.960/2009 até 25.03.2015 (data do julgamento do STF), a partir de quando os juros passarão a ser os mesmos aplicados à caderneta de poupança, enquanto que os índices aplicados à correção monetária deverão ser fornecidos pelo IPCA-E.

5. Sentença modificada, apenas, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

6. Apelação e Remessa Oficial parcialmente providas.

**(TRF5, Primeira Turma, APELREEX32202/CE, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO WILDO, 00089712520124058100, JULGAMENTO: 14/05/2015, PUBLICAÇÃO: DJE 21/05/2015 - Página 60).**

Quanto à alegada limitação da condenação a dezembro de 2016, por ter a Lei nº 13.324/16 determinado o reenquadramento dos servidores das carreiras do seguro social, sem efeitos financeiros retroativos, anoto que como advento da Lei nº 13.324/2016 restou reconhecido o interstício de 12 meses para a progressão e promoção dos servidores da carreira do seguro social, a teor do disposto no artigo 39:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

Desse modo, a Lei n. 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.

Portanto, de rigor a reforma da sentença para condenar o INSS ao pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da revisão de sua progressão funcional ocorridas, a partir da data do efetivo exercício do servidor até a vigência da Lei 13.324/2016, com juros e de correção monetária, inclusive no que se refere às vantagens incidentes sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal.

#### **Da atualização judicial do débito**

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tampouco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois não existe qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

#### **Das verbas de sucumbência**

Custas ex lege.

Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Considerada a procedência do pedido do autor, inverte o ônus sucumbencial, para condenar o réu/apelado ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, observado os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda.

#### **Do dispositivo**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido inicial, a fim de para condenar o INSS ao pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da revisão de sua progressão funcional ocorridas, a partir da data do efetivo exercício do servidor até a vigência da Lei 13.324/2016, com juros e de correção monetária, inclusive no que se refere às vantagens incidentes sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal e ainda condenar o INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS N<sup>o</sup>s 10.855/04 E 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS. PERMANÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL APÓS ADVENTO DA LEI 13.324/2016. LIMITE DA CONDENAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pela parte autora, servidora pública federal, contra sentença que julgou improcedente o pedido de progressão funcional desde a data de seu ingresso no cargo, respeitado o interstício de doze meses, conforme Lei 10.355/01, com pagamento das diferenças remuneratórias relativos à diferença correspondente à correta contagem de tempo de serviço para progressão funcional.
2. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.
3. Permanece o interesse processual para os pedidos de progressão/promoção funcional pelo interstício de 12 meses, diante da previsão legal de que os efeitos financeiros da Lei 13.324/2016 não serão retroativos, ao passo que a entrada em exercício no serviço público pela autora.
4. Não há que se falar em ausência de interesse de agir quanto ao termo inicial das progressões ao argumento que o item 7 do Memorando-Circular nº 02/2012 DGP/INSS já havia determinado a contagem do interstício a contar do 1<sup>o</sup> (primeiro) dia de efetivo exercício a partir do ingresso e do novo interstício no dia imediatamente posterior ao do último dia do interstício cumprido, considerado que as regras determinadas no item 5 referido memorando determina a contagem do interstício de 18 meses e os efeitos financeiros nos meses de março de setembro de cada ano, de modo a não atender integralmente o pedido autoral. Ademais, o INSS não demonstrou ter efetuado o pagamento das parcelas retroativas. Ao contrário, a Chefê da Seção Op. De Gestão de Pessoas do SOGP São José dos Campos informou que a implantação administrativa da progressão funcional nos termos da Lei n. 13.324/2016 ocorreu em 05/12/2016; **que administrativamente não houve pagamento dos valores retroativos.**
5. Consoante o disposto no art. 9<sup>o</sup> da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7<sup>o</sup> do Decreto nº 84.669/1980.
6. Até a entrada em vigor da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7<sup>o</sup> da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.
7. Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.
8. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, sendo descabido a fixação do interstício a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tal como previsto no artigo 19 do Decreto 84.669/80, por afronta ao princípio da isonomia ao desconsiderar o tempo individual de cada servidor. Precedentes.
9. A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.
10. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1<sup>o</sup>-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
11. Apelação da autora provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para julgar procedente o pedido inicial, a fim de para condenar o INSS ao pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da revisão de sua progressão funcional ocorridas, a partir da data do efetivo exercício do servidor até a vigência da Lei 13.324/2016, com juros e de correção monetária, inclusive no que se refere às vantagens incidentes sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal e ainda condenar o INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029802-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO ROCIO MANTOVANI PEREIRA, MARIA FERNANDA DA SILVA COSTEIRA, MARIA GORETI MARCIANO LEITE, MARIA HORTENSIA CASANOVAS

BELMONTE IZUKAWA, MARIA IEDA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029802-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO ROCIO MANTOVANI PEREIRA, MARIA FERNANDA DA SILVA COSTEIRA, MARIA GORETI MARCIANO LEITE, MARIA HORTENSIA CASANOVAS

BELMONTE IZUKAWA, MARIA IEDA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA DO RÓCIO MANTOVANI PEREIRA E OUTROS** contra decisão proferida pelo Juízo da 14ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP em sede de cumprimento de sentença que determinou aos exequentes que comprovem se eram residentes no âmbito da competência do órgão julgador, em momento anterior ou até a data da propositura da demanda que originou o título exequendo, bem como que comprovem ter domicílio na Seção Judiciária de São Paulo ou que tenha sido este o local em que ocorreu o fato que ensejou a demanda, para fins de competência, nos seguintes termos (Num. 8087824 dos autos de origem):

*“Trata-se de requerimento de início de execução individual, de decisão em ação coletiva. Considerando o entendimento do E. STF, no RE 612043/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 10/5/2017 (repercussão geral) (Info 864), bem como o texto contido no art. 16, da Lei n. 7.347/1985, com redação dada pela Lei 9.494/1997, comprovem os exequentes, em 15 (quinze) dias, se eram residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, em momento anterior ou até a data da propositura da demanda a qual originou o título exequendo, razão pela qual estariam abrangidos pela eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva. Sem prejuízo, no mesmo prazo, comprovem que este Juízo é a seção judiciária em que são domiciliados os exequentes, ou o local onde ocorreu o ato ou fato que deu origem à demanda, nos moldes do parágrafo 2º, do art. 109, da Constituição Federal. Int.”.*

Sustentam os agravantes os agravantes ser possível a opção pelo ajuizamento da demanda em seu domicílio, com esteio em precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. Em relação aos autores não domiciliados em São Paulo/SP, dizem ser possível o ajuizamento da demanda na capital do Estado com fundamento no art. 109, § 2º da Constituição Federal (Num. 8087822).

Contrarrazões pela União (Num. 113579466).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029802-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO RÓCIO MANTOVANI PEREIRA, MARIA FERNANDA DASILVA COSTEIRA, MARIA GORETI MARCIANO LEITE, MARIA HORTENSIA CASANOVAS

BELMONTE IZUKAWA, MARIA IEDA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da legitimidade ativa

Acerca da legitimidade conferida aos sindicatos para representação de seus substituídos, trata-se de noção cediça nos Tribunais Superiores de que os Sindicatos atuam na qualidade de substitutos processuais e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não seja filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

Desse modo, uma vez que o sindicato detém a legitimidade extraordinária para a certificação do direito coletivo, na fase cognitiva, em prol de todos os trabalhadores da categoria, esta legitimidade extraordinária persiste, também, em sua fase executiva.

Daí porque a sentença proferida em ação coletiva toma certa a obrigação em relação a cada um dos substituídos, encontrando-se sedimentado na jurisprudência pátria o entendimento de que a execução poderá ser ajuizada individualmente ou em pequenos grupos, por livre distribuição em observância à eficiência do serviço e celeridade processual do contrário, o que do contrário acarretaria um acúmulo de processos no Juízo que proferiu a sentença transitada em julgado.

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, reafirmado em sede de repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º, III, DA LEI MAIOR. SINDICATO. LEGITIMIDADE. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

I – Repercussão geral reconhecida e reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos. (STF, RE 883.642/AL, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Presidente, Plenário, julgamento em 18/06/2015).

“PROCESSUAL CIVIL. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO COLETIVA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. 1. O Sindicato possui legitimidade ativa, independente de autorização expressa do associado, para promover a execução de sentença proferida em ação coletiva sobre direitos individuais homogêneos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RN 2011/0236335-9, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/04/2012)”

Em relação aos efeitos erga omnes da sentença transitada em ações coletivas de acordo com a jurisprudência em cotejo, tais efeitos dependem de manifestação dos indivíduos interessados, habilitando-se, oportunamente, na fase da execução da sentença. Daí porque se considera que os efeitos das sentenças proferidas nas ações coletivas não se aplicam àqueles que tenham ajuizado ações individuais e não tenham optado pela suspensão do processo.

A ação objetivando a satisfação do direito reconhecido na sentença condenatória genérica, proferida em ação coletiva, não é uma ação de execução comum, possuindo elevada carga cognitiva, pois nela se promove, além da individualização e liquidação do valor devido, também juízo sobre a titularidade do exequente em relação ao direito material.

Desse modo, em que pese à atuação do sindicato na ação coletiva ter sido em defesa da categoria, na execução autônoma da sentença, devem ser apresentados todos os documentos necessários para comprovar que os servidores e/ou pensionistas indicados na petição inicial ostentam a qualidade de substituídos abrangidos pelo título proferido no processo coletivo, além daqueles indispensáveis a qualquer execução individual de sentença coletiva.

Assim, não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, independentemente de a entidade sindical ter ou não requerido que os efeitos da tutela judicial fossem circunscritos a um rol de associados apresentado na ação de conhecimento.

Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma:

APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. RELAÇÃO NOMINAL DOS INTEGRANTES DA CATEGORIA. DESNECESSIDADE DE FILIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL.

- A Constituição Federal, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.
  - A jurisprudência do STF firmou-se, inclusive em repercussão geral, no sentido de que para a atuação judicial do sindicato em defesa dos direitos da categoria não é necessária a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações para a propositura da ação.
  - Não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada.
  - Reconhecida a legitimidade da exequente, mostra-se adequado o ajuizamento, por ela, de execução do título executivo judicial, transitado em julgado, obtido pelo Sindicato que a representa.
  - O título judicial transitado em julgado é exequível, mesmo após o STF, no Recurso Extraordinário n. 638.115, julgado pela sistemática da repercussão geral, ter reconhecido como indevida a incorporação de quintos pelo exercício de funções de confiança.
  - Como garantia constitucional, a coisa julgada encontra amparo no artigo 5º inciso XXXVI da Constituição da República Federativa do Brasil e ainda nos artigos 502 a 508 do novo CPC/2015.
  - A imutabilidade da coisa julgada visa dar segurança jurídica às decisões judiciais e evitar que os conflitos se perpetuem no tempo, com vistas à pacificação social.
  - O entendimento proferido nos autos do RE n. 638.115 não alcança título constituído por sentença já acobertada pela imutabilidade da coisa julgada. Operado o trânsito em julgado da decisão executada, não se aplica à hipótese o disposto nos artigos 525, § 12º e 535, § 5º, do Código de Processo Civil.
  - Apelação provida para reformar a sentença, reconhecendo a legitimidade da apelante para a propositura da ação, a adequação da via eleita e a exequibilidade do título judicial executado e para determinar o retorno à origem para o regular processamento do feito.
- (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0003927-26.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:30/05/2019).

Sequer é possível se afirmar que tenha o Pretório Excelso alterado o seu anterior entendimento no julgamento do RE 612043/PR, já que ali se afirmou expressamente que "beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial", nada se decidindo, portanto, em relação a ação coletiva movida por sindicato, como é o caso dos autos.

Por tudo o quanto exposto até aqui, de se concluir que o fundamento adotado em sentença, no sentido de que devem ser aplicados ao exequente os efeitos de ação movida por sindicato no âmbito do Estado de São Paulo, não deve prevalecer, já que, reconhecido o direito da categoria profissional em ação coletiva movida pela entidade sindical de nível nacional, não pode o exequente ser prejudicado pelo ajuizamento de ação idêntica por órgão sindical de alcance local.

Desta forma, de rigor reconhecer a legitimidade ativa do exequente para a execução de sentença proferida em ação coletiva movida pelo sindicato representante de sua categoria.

#### Da competência

Quanto ao ponto, veja-se que o artigo 93, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Proteção e Defesa do Consumidor, que estabelece as regras de competência, diz o seguinte:

Art. 93 - Ressalvada a competência da Justiça federal, é competente para a causa a justiça local:

I- no foro do lugar onde ocorreu o dano quando de âmbito local;

II- no foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrentes.

Ainda, a leitura do dispositivo legal que trata da competência das ações coletivas, precisamente o artigo 93 e seus incisos I e II, da Lei nº 8.078/90, permite reafirmar que a competência da Justiça Federal é nacional, sendo os demais comandos previstos no mencionado dispositivos dirigidos, todos eles, apenas às demais justiças, que têm âmbito de abrangência territorial limitada, em razão da própria Federação de Estados.

O dispositivo legal é sábio ao principiar ressalvando a competência da Justiça Federal para, somente depois, disciplinar as demais competências. É de todo evidente que em sendo a competência da Justiça Federal de âmbito nacional, não poderia ela ter restringida a sua esfera de abrangência por lei ordinária, dado que o comando que autoriza afirmar que a abrangência das decisões da Justiça Federal é de âmbito nacional é de índole constitucional, inofensa a alteração por meio de lei ordinária.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)".

Transcrevo a ementa do acórdão:

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADeco X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. **A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).**

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011) (destaque).

Não há dúvidas, portanto, de que é possível aos exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença em seus domicílios.

Dito isto, verifico que os exequentes são domiciliados nos municípios de São José dos Campos/SP, Santos/SP e São Paulo/SP (Num. 8087823).

Desta forma, uma segunda questão que se coloca é a de saber se é lícito a todos os exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença na Subseção Judiciária de São Paulo/SP, como eles pretendem, ou se deve, cada qual, fazê-lo perante as Subseções Judiciárias que atendem seus respectivos municípios.

E, uma vez mais, assiste razão aos apelantes.

Neste ponto, cumpre registrar que o § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.

Assim tem decidido o E. Supremo Tribunal quanto à matéria:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA EM FACE DE AUTARQUIA FEDERAL. ART. 109 §2º DA CF. VARA FEDERAL DA CAPITAL X VARA FEDERAL DO INTERIOR. CONCORRÊNCIA ENTRE FOROS IGUALMENTE COMPETENTES. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO AUTOR.

1. Conflito de competência entre o juízo da subseção de Niterói e juízo federal do Rio de Janeiro objetivando fixar a competência para processar e julgar ação ordinária ajuizada contra autarquia federal em vara federal da Capital, e não na vara federal do município em que reside o demandante.  
2. Depreende-se do art. 109, § 2º da CF que a norma possibilita ao particular, quando do ajuizamento da ação, escolher livremente entre quaisquer dos foros previstos, havendo mera concorrência entre igualmente competentes. Esse dispositivo também se aplica às demandas propostas em face de autarquias federais, conforme entendimento do STF (STF, Pleno, RE 627709, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 30.10.2014).

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. CAUSAS INTENTADAS CONTRA A UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA: ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROPOSITURA DE AÇÃO. FORO.

Ação judicial contra a União Federal. Competência. Autor domiciliado em cidade do interior. Possibilidade de sua proposição também na capital do Estado. Faculdade que lhe foi conferida pelo artigo 109, § 2º, da Constituição da República. Consequência: remessa dos autos ao Juízo da 12ª Vara Federal de Porto Alegre, foro eleito pela recorrente. Recurso extraordinário conhecido e provido” (STF, RE 233.990/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 23.10.2001).

No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que “a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)” (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).  
2. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os quatro exequentes, domiciliados em Campinas/SP, São Paulo/SP, Ribeirão Preto/SP e Araçuaia/SP, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.  
3. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que “as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”, não havendo dúvidas de que a expressão “seção judiciária” refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.  
4. Assim, possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.  
5. Reconhecida a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para processar e julgar o feito de origem.  
6. Agravo de instrumento provido.  
(TRF da 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 5019129-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 11/02/2020).

Por tais razões, de rigor reconhecer a competência da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP para processar e julgar o presente feito.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes e a competência do Juízo de Origem, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito, determinando o retorno dos autos à instância originária regular processamento e julgamento do feito.

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA MOVIDA POR SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA DO SERVIDOR PÚBLICO PARA O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Os Sindicatos atuam na qualidade de substitutos processuais e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não seja filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.  
2. Não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, independentemente de a entidade sindical ter ou não requerido que os efeitos da tutela judicial fossem circunscritos a um rol de associados apresentado na ação de conhecimento.  
3. Sequer é possível se afirmar que tenha o Pretório Excelso alterado o seu anterior entendimento no julgamento do RE 612043/PR, já que ali se afirmou expressamente que “beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial”, nada se decidindo, portanto, em relação a ação coletiva movida por sindicato, como é o caso dos autos.  
4. Desta forma, de rigor reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes para a execução de sentença proferida em ação coletiva movida pelo sindicato representante de sua categoria.  
5. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que “a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)” (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).  
6. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os exequentes, domiciliados em municípios diversos do Estado de São Paulo, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.  
7. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que “as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”, não havendo dúvidas de que a expressão “seção judiciária” refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.  
8. Assim possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.  
9. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes e a competência do Juízo de Origem, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito, determinando o retorno dos autos à instância originária regular processamento e julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004479-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ELIANA CANDIDO, JAIME JOSÉ ALVES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004479-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ELIANA CANDIDO, JAIME JOSÉ ALVES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Eliana Cândido e Jaime José Alves Filho contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a exclusão dos sócios do polo passivo ou a extinção da execução fiscal, por ocorrência de prescrição em relação aos sócios, ou, ainda, o reconhecimento de excesso de execução, por ilegalidade da taxa SELIC e da multa moratória com caráter confiscatório, julgou improcedente o pedido e condenou os embargantes no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da execução.

Em suas razões recursais, sustenta a parte embargante que os sócios são parte ilegítimas para figurar no polo passivo da execução fiscal, pois não restou comprovada a prática de atos com abuso ou excesso de poderes ou em violação à lei ou contrato social, tampouco dissolução irregular da pessoa jurídica. Defende a necessidade de redução do valor da multa moratória em razão da superveniência de legislação mais benéfica: Lei nº 11.941/09, que determinou a aplicação do art. 61, §2º, da Lei nº 9.430/96 e reduziu o limite máximo para 20%.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004479-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ELIANA CANDIDO, JAIME JOSE ALVES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Do direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no tocante à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Responsabilidade dos sócios

A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para o sócio da pessoa jurídica devedora de créditos tributários, corresponsável discriminado originariamente na Certidão de Dívida Ativa, na qualidade de responsável tributário pelo recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas da folha de salários, mas não repassada à Previdência Social.

De início, consignem-se o enunciado da Súmula nº 430 do STJ segundo o qual "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Assim, a simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base no art. 13 da Lei nº 8.620/93 cuja inconstitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios.

Nesse sentido situa-se a orientação desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.275/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional. 2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*TRF 3ª Região, AI 0010483-84.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 13/03/2012, DJe 23/03/2012*

Todavia havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento.

Com efeito, subsumindo-se à tipificação do ramo repressor, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos, de maneira que, deveras, o fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo lícita a posição do apelado no polo passivo da execução fiscal que poderá oferecer defesa mediante embargos à execução.

Ressalte-se a desnecessidade de condenação criminal, visto que o que constitui infração, para fins tributários, é a prática do ato em si.

Situação típica de incidência do art. 135, III, do CTN é a apropriação indevida de contribuições e de impostos, quando a empresa retém os tributos devidos, mas os seus sócios-gerentes não cumprem a obrigação de repassar os respectivos valores aos cofres públicos (Leandro Paulsen. Curso de direito tributário completo, 6ª ed).

Nesse contexto, aponto entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. INFRAÇÃO À LEI. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. Hipótese em que o Tribunal a quo, após apreciação dos fatos e provas, consignou que haveria indícios de atos praticados com infração à lei a possibilitar o redirecionamento da execução fiscal, especialmente a ausência de repasses aos cofres públicos das contribuições previdenciárias dos empregados. Logo, rever tal fundamentação requer, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1540416/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 14/09/2015)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE SE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - OCORRÊNCIA EM TESE DO CRIME PREVISTO NO ART. 168-A DO CP - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*(REsp 1010399/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. ART. 135, III, DO CTN. APLICABILIDADE. CONSTRICÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEGITIMIDADE DO TERCEIRO PREJUDICADO.*

*[...]*

*4. Na espécie, os recorrentes devem responder pelas dívidas em execução. Os autos demonstram: a) o redirecionamento ocorreu em virtude da dissolução irregular da sociedade; b) na CDA constam os nomes dos embargantes como responsáveis tributários e estes desincumbiram-se de afastar a presunção de certeza da certidão da dívida ativa; c) os valores executados são derivados de contribuições previdenciárias descontadas dos segurados e não repassadas ao INSS.*

*[...]*

*7. Recurso especial não-provido.*

*(REsp 1004908/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)*

Nesse viés, no caso específico de apropriação indébita, permanecem válidos os recursos representativos de controvérsia, exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, que impõe ao sócio cujo nome consta na CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito:

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

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

*(...)*

*(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)*

No mesmo sentido, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009.

O fato se subsume às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo, por conseguinte, lícita a posição do apelado no polo passivo da execução fiscal.

No caso dos autos, o nome dos embargantes Eliana Candido e Jaime José Alves Filho constam na CDA nº 35.313.816-9 que instruiu a execução (fl. 30), sendo certo que os débitos consistem em **contribuições descontadas dos empregados e não recolhidas** (fl. 31).

Assim, tratando-se de apropriação indébita previdenciária, aplicam-se ao caso os precedentes que impõem ao sócio cujo nome consta na CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito.

Todavia, a embargante não trouxe qualquer prova, sequer impugna a veracidade da informação constante na CDA de que houve ato ilícito – isto é, de que os débitos decorrem de contribuições descontadas dos empregados e não recolhidas.

Limitou-se a alegar, genericamente, que “*não há qualquer indício ou prova da existência de prática de atos com abuso, ou excesso de poderes, ou em violação à lei ou contrato social. Da mesma forma, não restou configurado o encerramento - irregular da pessoa jurídica devedora principal, posto que a mesma encontra-se em plena atividade e foi devidamente citada e compareceu - nos autos da execução fiscal*”.

#### **Da multa de mora**

Depreende-se da CDA nº 35.313.816-9 que a multa de mora foi aplicada no percentual de “40% (quarenta por cento) sobre o valor originário, após o ajuizamento da execução, se o crédito não foi objeto de parcelamento” ou “50% (cinquenta por cento) sobre o valor originário, após o ajuizamento da execução, se o crédito foi objeto de parcelamento” (fls. 31/32).

Pois bem, a Lei nº 8.620/1993 previa o seguinte:

*Art. 4º As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social ficarão sujeitas à multa variável de caráter irrelevável, nos seguintes percentuais, incidentes sobre os valores atualizados monetariamente até a data do pagamento: (Revogado pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*I - dez por cento sobre os valores das contribuições em atraso que, até a data do pagamento, não tenham sido incluídas em notificações de débito; (Revogado pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*II - vinte por cento sobre os valores pagos dentro de quinze dias, contados da data do recebimento da correspondente notificação de débito; (Revogado pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*III - trinta por cento sobre os valores pagos mediante parcelamento, desde que requerido no prazo do inciso anterior; (Revogado pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*IV - sessenta por cento sobre os valores pagos em quaisquer outros casos, inclusive por falta de cumprimento de acordo para o parcelamento e reparcelamento. (Revogado pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*Parágrafo único. A multa prevista no inciso III aplica-se também às contribuições não incluídas em notificações de débito e que sejam objeto de parcelamento. (Revogado pela Lei nº 9.528, de 1997)*

Estes dispositivos foram revogados pela Lei nº 9.528/1997, que deu nova redação ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, dispondo o seguinte:

*Art. 35. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:*

*I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:*

- a) quatro por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação;*
- b) sete por cento, no mês seguinte;*
- c) dez por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação;*

*II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:*

- a) doze por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação;*
- b) quinze por cento, após o 15º dia do recebimento da notificação;*
- c) vinte por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS;*
- d) vinte e cinco por cento, após o 15º dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa;*

*III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:*

- a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;*
- b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;*
- c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;*
- d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.*

*§ 1º Na hipótese de parcelamento ou reparcelamento, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos.*

*§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar.*

*§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcelamento somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo.*

Por fim, após uma sucessão de alterações, a Lei nº 11.941/09 alterou a redação do artigo 35 e acrescentou o art. 35-A, estabelecendo o seguinte:

*Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*

Por sua vez, os artigos 61 e 44 da Lei nº 9.430/96, dispõem o seguinte:

*Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*(...)*

*§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.*

*(...)*

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007).*

Como se vê, a nova redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991, ao remeter ao art. 61 da Lei nº 9.430/1996, limitou a multa a 20%, fato superveniente que deve ser considerado pelo órgão julgador.

A alteração introduzida pela nova regra prestigiou o princípio da razoabilidade, que, ao instituir mecanismo limitador do valor da multa, corrigiu distorção nos cálculos que resultava em valores em desconspasso com a finalidade da lei, alcançando patamares violadores do direito de propriedade no caso particular e acarretando enriquecimento ilícito da administração pública.

Deve ser aplicada a lei nova aos fatos pretéritos em decorrência do princípio da aplicação retroativa da lei mais benéfica ao contribuinte, nos termos do art. 106 do CTN aos casos não definitivamente julgados.

Assim, o Fisco deverá proceder ao recálculo do valor da multa, adequando-o às novas disposições em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.941/2009, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do Código Tributário Nacional.

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

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. ART. 35 DA LEI 8.212/91 E ART. 106, II, "C", DO CTN. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR.**

*1. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa seguir o patamar de 20% que, sendo mais propício ao contribuinte, deve ser a ela aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN. Precedentes: AgInt no AREsp 941.577/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/10/2016; REsp 1.452.527/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 10/6/2015; AgRg no REsp 1.343.805/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/12/2012.*

*2. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1648280/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017)*

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO À LEI SURGIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NECESSIDADE DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS BENÉFICA AOS FATOS NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADOS (CTN, ART. 106, II, C).**

*1. Segundo a jurisprudência dominante no STJ, ainda quando a alegada ofensa à lei federal decorra do próprio julgamento no tribunal de origem, é imprescindível, para fins de recurso especial, o seu prequestionamento, o que se fará, nas circunstâncias, mediante embargos de declaração. Aplicação analógica da Súmula 282 do STF.*

2. Aplica-se retroativa mente a redução da multa moratória estabelecida pela Lei Estadual n.º 10.932/97-RS, por ser mais benéfica ao contribuinte (art. 106, II, c, aos débitos objeto de execução fiscal não definitivamente encerrada, entendendo-se como tal aquela em que não foram ultimados os atos executivos destinados à satisfação da prestação do CTN).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(RESP 698.428, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/03/2008)

Também é o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. JUROS DE 12% AO ANO. MULTA MORATÓRIA. LEGALIDADE. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 537, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Emendado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 3. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser lida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 4. As CDAs juntadas aos autos cumprem os requisitos previstos nos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. 5. Nas CDAs foram especificados os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique. 6. A incidência da taxa Selic não é inconstitucional, eis que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, haja vista que não contraria o disposto no art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização. 7. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, eis que, consoante o disposto no art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência. 8. A incidência de juros de mora superior a 12% ao ano não é ilegal, eis que o art. 192, § 3º, da Constituição Federal só se aplica aos contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, e não às relações tributárias, como no presente caso. 9. A cobrança cumulativa da multa moratória, dos juros, da correção monetária, além de outros encargos tem autorização nos artigos 2º, § 2º, e 9º, § 4º, da Lei 6830/80. 10. O extinto Tribunal Federal de Recursos, tratando da matéria, editou a Súmula 209: "Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória." 11. A multa moratória constitui acessório sancionatório, de acordo com o inciso V, do art. 97, CTN, em conformidade com o princípio da legalidade tributária. Dessa forma, quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, mais uma vez não prospera referida alegação, eis que fixada a reprimenda nos termos da legislação vigente, questão esta já solucionada pela Suprema Corte, via Repercussão Geral. 12. Os percentuais aplicados nas multas são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009. 13. Legalidade do Decreto-Lei nº 1.025/69. 14. Agravos desprovidos.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1590836 0003269-18.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. SUPERVENIENTE REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 11.941/2009. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. AUSÊNCIA DE REQUISITO AUTORIZADOR. CDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA MANTIDA. MULTA DE MORA. REDUÇÃO. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. Trata-se de embargos à execução fiscal de débitos referentes a contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros, ajuizada pelo INSS. II. O Egrégio STF, por ocasião do julgamento do RE nº 562.276/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do Artigo 13 da Lei nº 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias (RE nº 562.276/PR, Tribunal Pleno, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, PUBLIC 10-02-2011). O mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009. III. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os responsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no Artigo 135, inciso III, do CTN. IV. No presente caso, com base no conjunto probatório carreado aos autos, não restou demonstrada a ocorrência de nenhuma das hipóteses do Artigo 135 do CTN, daí ser indevida a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal. V. A Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal contém todos os requisitos previstos no Artigo 2º da Lei nº 6.830/80. Estão presentes todos os elementos necessários para viabilizar a defesa do contribuinte. Não configura causa de nulidade da CDA a ausência de rol com os nomes dos empregados sobre cujos salários incidiram as contribuições cobradas, pois tal requisito não é exigido pela legislação tributária. A embargante não trouxe aos autos nenhum elemento apto a infirmar a CDA, razão pela qual resta mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo. VI. O pagamento de tributos e contribuições após o prazo legalmente previsto autoriza a cobrança do principal e dos acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa, juros e correção monetária), tendo em vista a natureza jurídica diversa de referidos acessórios. VII. In casu, o valor da multa aplicada corresponde a 40% do principal atualizado, conforme o Artigo 35, inciso II, alínea "c", da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999. Assim, válida é a redução da multa moratória para o patamar de 20%, em vista da revogação parcial da Lei 8.212/91 promovida pela superveniente Lei nº 11.941/09, mais benéfica ao contribuinte, o que autoriza a retroação com base no Artigo 106, inciso II, "c", do CTN. VIII. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que a utilização da taxa SELIC como índice de atualização de débitos tributários é legítima e as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco: RE nº 582.461/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, Data do Julgamento: 18/05/2011, Órgão Julgador: Tribunal Pleno. IX. Remessa oficial e apelação parcialmente providas para reduzir a multa de mora ao percentual de 20% (vinte por cento).

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1775765 0002747-46.2010.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ainda, consigne-se que, no caso dos autos, não se trata da multa de ofício/punitiva do art. 35-A da Lei nº 8.212/1991, que estabelece o limite máximo de 75%.

Por fim, ressalte-se que a própria União, nas contrarrazões à apelação, considerando que o percentual empregado na CDA em questões teria sido o de 20% (confira-se: "Analisando o demonstrativo do DEBCAD nº 35.313.816-9, observa-se que a multa de mora foi aplicada no percentual de 20% sobre o valor do débito principal" - fl. 117-v), defendeu que este é o percentual a ser aplicado e a sua legalidade.

#### **Dos honorários de sucumbência**

Persiste a sucumbência dos embargantes em maior grau, devendo ser mantida a sua condenação ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos definidos na sentença.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da embargante apenas para limitar a multa de mora a 20%.

É como voto.

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SÓCIO. EXISTÊNCIA. VALORES DESCONTADOS DOS EMPREGADOS E NÃO REPASSADOS AO FISCO. MULTA DE MORA. LIMITAÇÃO A 20%. RETROAÇÃO DA LEI BENÉFICA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos da Súmula nº 430 do STJ "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente". O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social

2. Havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento. O crédito em cobro é referente a contribuições previdenciárias descontadas dos empregados, mas não repassadas ao Fisco, nos termos do art. 168-A do Código Penal. O fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo, por conseguinte, lícita a posição do apelado no polo passivo da execução fiscal.

3. No caso dos autos, o nome dos embargantes Eliana Candido e Jaime José Alves Filho constam na CDA nº 35.313.816-9 que instruiu a execução (fl. 30), sendo certo que os débitos consistem em contribuições descontadas dos empregados e não recolhidas (fl. 31). Assim, tratando-se de apropriação indébita previdenciária, aplicam-se ao caso os precedentes que impõem ao sócio cujo nome consta na CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. Todavia, a embargante não trouxe qualquer prova, sequer impugna a veracidade da informação constante na CDA de que houve ato ilícito – isto é, de que os débitos decorrem de contribuições descontadas dos empregados e não recolhidas. Limitou-se a alegar, genericamente, que "não há qualquer indício ou prova da existência de prática de atos com abuso, ou excesso de poderes, ou em violação à lei ou contrato social. Da mesma forma, não restou configurado o encerramento - irregular da pessoa jurídica devedora principal, posto que a mesma encontra-se em plena atividade e foi devidamente citada e compareceu - nos autos da execução fiscal".

4. A Lei nº 11.941/09 alterou a redação do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, que, ao remeter ao art. 61 da Lei nº 9.430/1996, limitou a multa a 20%, fato superveniente que deve ser considerado pelo órgão julgador, em decorrência do princípio da aplicação retroativa da lei mais benéfica ao contribuinte, nos termos do art. 106 do CTN. Assim, o Fisco deverá proceder ao recálculo do valor da multa, adequando-o às novas disposições em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.941/2009, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do Código Tributário Nacional.

5. Apelação dos embargantes parcialmente provida para limitar a multa de mora a 20%.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da embargante apenas para limitar a multa de mora a 20%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008442-27.2004.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: R SIMON S A COMERCIO E INDUSTRIA  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA DA PAZ SANTOS - SP268449  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008442-27.2004.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: R SIMON S A COMERCIO E INDUSTRIA  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA DA PAZ SANTOS - SP268449  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação de consignação em pagamento ajuizada por R. SIMON S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 1.000,00.

A Juíza extinguiu o feito sem exame do mérito, entendendo que a pretensão da autora (obtenção de provimento judicial constitutivo e modificativo dos elementos conformadores da obrigação tributária) é incompatível com esta via processual, de índole nitidamente declaratória, e que tempor escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido visando à liberação do devedor quando satisfeita a dívida em sua integralidade. Condenada a autora em verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Apelou a autora. Alegou que ajuizou a presente demanda para parcelar o débito que entende devido (confirmado pelo perito), pois não podia pagar à vista. Insurge-se contra a condenação em verba honorária.

Contrarrazões da União às fls. 512 requerendo o desprovimento da apelação da autora.

Apela também a União. Sustenta que, não havendo julgamento de mérito, os depósitos devem ser convertidos em renda da União. Sustenta que a condenação em verba honorária foi irrisória.

Sem contrarrazões da autora.

Às fls. 567 dos autos físicos a autora expressamente desistiu do seu recurso.

A desistência foi homologada no doc. ID 107755520.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008442-27.2004.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: R SIMON S A COMERCIO E INDUSTRIA  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA DA PAZ SANTOS - SP268449  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Objetivou a autora nesta demanda discutir o valor devido ao INSS bem como parcelar o débito, depositando nos autos as parcelas que entendia devidas.

O Juiz decidiu no sentido de que tal pedido é inviável com esta via processual, de índole nitidamente declaratória.

A autora apelou alegando que ajuizou a presente demanda para parcelar o débito que entende devido (confirmado pelo perito), pois não podia pagar à vista, e insurgiu-se contra a condenação em verba honorária.

Contudo, a autora desistiu do recurso, sendo sua desistência já homologada (doc. ID 107755520).

No que diz respeito ao recurso da União, observo o seguinte.

Quanto aos depósitos efetuados, tratando-se de valor incontroverso, cabível a sua conversão em renda da União.

Quanto aos honorários advocatícios, levando em conta o valor da causa e a baixa complexidade da demanda, entendo bem fixados.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União para determinar a conversão em renda dos depósitos após o trânsito em julgado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. DESTINO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NOS AUTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Quanto aos depósitos efetuados, havendo extinção do feito sem exame do mérito e em se tratando de valor incontroverso, cabível a sua conversão em renda da União.
2. Quanto aos honorários advocatícios, levando em conta o valor da causa e a baixa complexidade da demanda, entendo bem fixados.
3. PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União para determinar a conversão em renda dos depósitos após o trânsito em julgado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União para determinar a conversão em renda dos depósitos após o trânsito em julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002692-42.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BRASLIMPO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002692-42.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BRASLIMPO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito ajuizada pela BRASLIMPO COMERCIAL LTDA, em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 302.666,75.

Proferida sentença julgando o feito improcedente. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar mínimo estabelecido no art. 85, §§ 3º e 4º do CPC.

Apela a autora. Sustenta a não incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de férias e de salário maternidade.

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002692-42.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BRASLIMPO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria não comporta maiores discussões.

O STJ tem entendimento pacífico de que a contribuição previdenciária incide sobre tais verbas (férias e salário maternidade).

Confira-se:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE.*

*1. As Turmas que integram a Primeira Seção do STJ, em casos análogos, aos dos autos, adotam entendimento de que é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, inclusive o pago (de forma indenizada e proporcionalmente) por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.*

*2. Assim, é pacífico o posicionamento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.693.428/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/5/2018; AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/6/2016; AgRg no REsp 1.569.576/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1º/3/2016.*

*3. No julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário-maternidade, salário-paternidade, horas extras, adicional de periculosidade e adicional noturno.*

*4. No que tange às demais verbas (férias gozadas e adicional de insalubridade), também é pacífico o entendimento do STJ de que nelas incide a contribuição previdenciária patronal.*

*5. Recurso Especial não provido.*

*(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1814866 2019.01.40008-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/10/2019 ..DTPB:.) “*

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS E SALÁRIO MATERNIDADE.

1. O STJ tem entendimento pacífico de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de férias e de salário maternidade (REsp 1814866).

2. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019749-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI FERNANDO ZANELLA - SP117447  
AGRAVADO: MH CONSTRUCOES GERAIS E EMPREEND IMOBILIARIOS LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019749-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI FERNANDO ZANELLA - SP117447  
AGRAVADO: MH CONSTRUCOES GERAIS E EMPREEND IMOBILIARIOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou a imediata expedição de mandado de levantamento da penhora sobre os imóveis de matrícula n. 25.187 e 45.234 do CRI local.

Em suas razões recursais, a agravante alega, preliminarmente, a nulidade da decisão, porquanto teria sido proferida *citra petita*, tendo deixado de apreciar o pedido de preferência estabelecido por lei para o crédito tributário relativamente ao crédito do terceiro particular. No mérito, afirma que os imóveis estariam com a penhora registrada anteriormente à arrematação, o que a tomaria sem efeito, em decorrência da indisponibilidade dos bens gravados.

Indeferido o efeito suspensivo (ID 90248717).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019749-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI FERNANDO ZANELLA - SP117447  
AGRAVADO: MH CONSTRUCOES GERAIS E EMPREEND IMOBILIARIOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que determinou a imediata expedição de mandado de levantamento da penhora sobre os imóveis de matrícula n. 25.187 e 45.234 do CRI local.

A preliminar suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Não há falar em preferência do crédito tributário, no presente caso. A ineficácia da arrematação relativamente à agravante somente seria plausível caso a credora não houvesse sido intimada para a hasta pública em que ocorreu a arrematação. Nesse sentido:

*EXECUÇÃO. ARREMATAÇÃO. EXISTÊNCIA DE PENHORA ANTERIOR, REALIZADA EM OUTRO PROCESSO E REGISTRADA ANTERIORMENTE À PENHORA DE QUE SE ORIGINOU A ARREMATAÇÃO. CANCELAMENTO DA PENHORA ANTERIOR, INDEFERIMENTO, DADA A INEFICÁCIA RELATIVAMENTE AO CREDOR-PENHORANTE, QUE NÃO INTIMADO PARA A HASTA PÚBLICA EM QUE OCORREU A ARREMATAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

1.- *A averbação da penhora registrada com anterioridade não se cancela no caso de arrematação cuja hasta pública tenha se realizado sem intimação do anterior credor-penhorante;*

2.- *Ineficácia da arrematação relativamente ao credor-penhorante com penhora anteriormente inscrita não intimado para a hasta pública em que adquirida a propriedade pelo arrematante.*

3.- *Possibilidade de opção, pelo credor-penhorante não intimado, pela preferência no recebimento do crédito, em concurso de preferências, ou pelo novo praxeamento do bem em hasta pública que providencie, conquanto transcrito o bem em nome do arrematante, dada a ineficácia da aquisição relativamente ao aludido credor-penhorante, com penhora anterior averbada no Registro de Imóveis.*

4.- *Recurso Especial, que visou ao cancelamento da averbação da penhora, improvido.*

*(STJ, REsp 1122533/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 11/06/2012)*

No caso dos autos, contudo, consta da r. decisão agravada que a União já havia arrematado, nos autos de outras ações de execução, com o levantamento da penhora recaída sobre os imóveis em questão. Desse modo, não se pode falar em desconhecimento da hasta pública por parte da União.

O comportamento contraditório da agravante é vedado no ordenamento jurídico, por se tratar de abuso de direito encartado na máxima *Nemo potest venire contra factum proprium* (STJ, REsp 1143216/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS GRAVADOS. PENHORA REGISTRADA ANTERIORMENTE À ARREMATACÃO. INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE QUANTO À HASTA PÚBLICA. ANUÊNCIA EM RELAÇÃO AO LEVANTAMENTO DA PENHORA. INEFICÁCIA DA ARREMATACÃO: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em preferência do crédito tributário, no presente caso. A ineficácia da arrematação relativamente à agravante somente seria plausível caso a credora não houvesse sido intimada para a hasta pública em que ocorreu a arrematação. Precedente.
2. No caso dos autos, contudo, consta da r. decisão agravada que a União já havia anuído, nos autos de outras ações de execução, com o levantamento da penhora recaída sobre os imóveis em questão. Desse modo, não se pode falar em desconhecimento da hasta pública por parte da União.
3. O comportamento contraditório da agravante é vedado no ordenamento jurídico, por se tratar de abuso de direito encartado na máxima *Nemo potest venire contra factum proprium*. Precedente.
4. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6081989-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: LTI SERVICOS DE INFORMATICA & CONSULTORIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO SERGIO TEIXEIRA - SP377963-N  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6081989-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: LTI SERVICOS DE INFORMATICA & CONSULTORIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO SERGIO TEIXEIRA - SP377963-N  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos autos dos embargos à execução fiscal opostos por LTI Serviços de Informática & Consultoria Ltda. objetivando a declaração de nulidade da citação por edital da empresa executada e da sua sócia, Sra. Silvana Alves dos Santos, nos seguintes termos:

*JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos à execução, apenas para declarar a nulidade da citação por edital da executada Silvana Alves dos Santos, determinando-se o prosseguimento do feito executivo, com a realização das diligências pertinentes e necessárias à tentativa de sua citação pessoal. Em razão da sucumbência recíproca, as partes repartirão as custas e as despesas processuais, na proporção de 50% para cada, observada a isenção da Fazenda Pública (artigo 6º da Lei Estadual 11.608/03), bem como pagarão os honorários ao advogado da parte adversa, no valor, cada uma, de 10% do valor atualizado da causa, tudo nos termos dos artigos 86 e 85, §§ 2º e 14, do Código de Processo Civil. Decisão sujeita ao reexame necessário (art. 496, II, Código de Processo Civil). Fixo os honorários advocatícios ao curador especial no máximo da tabela vigente do convênio PGE/OAB, devendo, após o trânsito em julgado, ser expedida a respectiva certidão de honorários advocatícios.*

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6081989-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: LTI SERVICOS DE INFORMATICA & CONSULTORIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO SERGIO TEIXEIRA - SP377963-N  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da citação por edital

A sentença versa acerca da possibilidade de citação do executado por edital no bojo da ação de execução fiscal.

A respeito do tema, dispõe o art. 8º da Lei nº 6.830/80, verbis:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.

§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.

§ 2º - O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.103.050/BA, de relatoria do I. Min. Teori Albino Zavascki, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, interpretando a parte final do inciso III do aludido dispositivo, assentou que a norma em comento estabelece modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva, e não simples enunciação alternativa de formas de citação, de sorte que, **em se tratando de execução fiscal, a citação por edital será cabível quando frustradas as outras modalidades de citação:**

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.*

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.

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

(REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Por fim, esse entendimento resultou na Súmula 414 do Superior Tribunal de Justiça:

*A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.*

No caso dos autos, em relação à empresa LTI Serviços de Informática & Consultoria Ltda. houve tentativa de citação da executada por meio postal.

Isso porque, em consulta ao sistema Bacenjud e na ficha cadastral havida junto à JUCESP (fs. 82/86 e 79/81, respectivamente), foram encontrados os seguintes possíveis endereços da empresa devedora: a) Rua Prudente de Moraes, nº 46, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP; e b) Rua Nossa Senhora de Fátima, nº 31, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP.

Primeiro foi tentada, sem sucesso, a citação postal no endereço Rua Prudente de Moraes, nº 46, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP (fs. 41), bem como foi expedido mandado de constatação (fs. 54/55), sendo certo que o oficial de justiça, na oportunidade, certificou que a executada não mais se encontrava em funcionamento no local, encontrando o imóvel fechado (fs. 56).

Depois foi tentada a citação postal no endereço Rua Nossa Senhora de Fátima, nº 31, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP (fs. 91), novamente frustrada.

Ainda, verifica-se dos autos que se tentou efetivar a citação no endereço Estrada Velha da Penha, nº 265, apartamento 34, Edifício Córdoba, Tatuapé, São Paulo/SP, restando mais uma vez infrutífera (fs. 44).

Desse modo, é inequívoca a existência de prévia tentativa de citação da executada por meio postal.

Entretanto, não restaram frustradas as tentativas de citação da sócia da executada, Sra. Silvana Alves dos Santos, por meio postal.

Isso porque, conforme reconheceu o próprio Magistrado *a quo*, houve apenas uma tentativa de citação postal da sócia, em apenas um dos quatro possíveis endereços noticiados nos autos (fs. 74):

*Realmente, na pesquisa empreendida por meio do sistema Bacenjud, retornaram como possíveis endereços de Silvana Alves dos Santos, sócia da empresa executada, os seguintes resultados:*

a) Estrada da Penha, nº 265, bloco 34, apartamento 04, Bairro Tatuapé, São Paulo/SP;

b) Rua José Adorno, nº 331, apartamento 11, Bairro Vila Mesquita, São Paulo/SP;

c) Rua Potiguares, nº 186, apartamento 405, Vila Tupi, Praia Grande/SP;

d) Rua Jasmin, nº 65, sala 02, Conjunto Alvorada, Poá/SP.

Não ffoi, contudo, tentada sua citação em todas essas localidades. Apenas no endereço referente à letra "a" foi tentada a citação, via postal, retornando negativo o respectivo aviso de recebimento (fs. 74).

Além de não serem diligenciados os demais endereços, também não foram realizadas outras pesquisas, como, por exemplo, pelos sistemas Renajud, Infjud e SIEL, razão pela qual inafastável a conclusão de que a citação por edital foi deferida precipitadamente, em desrespeito à Súmula 414 do Superior Tribunal de Justiça e ao artigo 256, § 3º, do Código de Processo Civil.

A citação editalícia da coexecutada Silvana, como se observa, deve ser anulada, para que novas diligências sejam tentadas com o objetivo de se realizar sua citação pessoal.

Assim, com razão o Magistrado ao entender que a citação por edital da sócia foi precipitada, tendo em vista que não houve a tentativa de citação postal nos outros possíveis endereços conhecidos.

A sentença deve ser mantida.

#### **Dispositivo.**

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É como voto.

---

#### EMENTA

1. Possibilidade de citação do executado por edital no bojo da ação de execução fiscal, observada a norma disposta no art. 8º da Lei nº 6.830/80.
2. O Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.103.050/BA, de relatoria do I. Min. Teori Albino Zavascki, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, interpretando a parte final do inciso III do aludido dispositivo, assentou que a norma em comento estabelece modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva, e não simples enunciação alternativa de formas de citação, de sorte que, em se tratando de execução fiscal, a citação por edital será cabível quando frustradas as outras modalidades de citação. Esse entendimento resultou na Súmula 414 do Superior Tribunal de Justiça.
3. No caso dos autos, em relação à empresa LTI Serviços de Informática & Consultoria Ltda, houve tentativa de citação da executada por meio postal. Isso porque, em consulta ao sistema Bacenjud e na ficha cadastral havida junto à JUCESP (fls. 82/86 e 79/81, respectivamente), foram encontrados os seguintes possíveis endereços da empresa devedora: a) Rua Prudente de Moraes, nº 46, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP; e b) Rua Nossa Senhora de Fátima, nº 31, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP. Primeiro foi tentada, sem sucesso, a citação postal no endereço Rua Prudente de Moraes, nº 46, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP (fls. 41), bem como foi expedido mandado de constatação (fls. 54/55), sendo certo que o oficial de justiça, na oportunidade, certificou que a executada não mais se encontrava em funcionamento no local, encontrando o imóvel fechado (fls. 56). Depois foi tentada a citação postal no endereço Rua Nossa Senhora de Fátima, nº 31, Bairro Santa Paula, São Caetano do Sul/SP (fls. 91), novamente frustrada. Ainda, verifica-se dos autos que se tentou efetivar a citação no endereço Estrada Velha da Penha, nº 265, apartamento 34, Edifício Córdoba, Tatuapé, São Paulo/SP, restando mais uma vez infrutífera (fls. 44). Desse modo, é inequívoca a existência de prévia tentativa de citação da executada por meio postal.
4. Entretanto, não restaram frustradas as tentativas de citação da sócia da executada, Sra. Silvana Alves dos Santos, por meio postal. Isso porque, conforme reconheceu o próprio Magistrado *a quo*, houve apenas uma tentativa de citação postal da sócia, em apenas um dos quatro possíveis endereços noticiados nos autos (fls. 74). Assim, com razão o Magistrado ao entender que a citação por edital da sócia foi precipitada, tendo em vista que não houve a tentativa de citação postal nos outros possíveis endereços conhecidos.
5. Remessa oficial desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000211-42.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000211-42.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por União Federal - Fazenda Nacional.  
Alega a embargante omissão no acórdão, ao deixar de analisar a fundamentação legal apresentada pela parte.  
Sem contramemória.  
É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000211-42.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.  
Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil).  
Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.  
Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.  
A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.  
Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ISS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. NÃO INCIDÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.
2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002982-84.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX ESTRELA - EPRISTINTA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS MANOEL LEITE GOMES FLORENTINO - SP222111-B, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX ESTRELA - EPRISTINTA LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CARLOS MANOEL LEITE GOMES FLORENTINO - SP222111-B, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002982-84.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX ESTRELA - EPRISTINTA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS MANOEL LEITE GOMES FLORENTINO - SP222111-B, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX ESTRELA - EPRISTINTA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CARLOS MANOEL LEITE GOMES FLORENTINO - SP222111-B, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por FÁBRICA DE ARTEFATOS DE LÁTEX ESTRELA – EPRISTINTA LTDA. contra suposto ato coator do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL de Sorocaba e do INCRA de Sorocaba. Valorada a causa em R\$ 47.906,01.

Proferida sentença de improcedência.

Apela a impetrante. Sustenta ser indevida a contribuição ao INCRA após a EC 33/2001.

A União apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002982-84.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX ESTRELA - EPRISTINTA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS MANOEL LEITE GOMES FLORENTINO - SP222111-B, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX ESTRELA - EPRISTINTA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CARLOS MANOEL LEITE GOMES FLORENTINO - SP222111-B, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- a Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;

- o INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;

- a partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/55 (para atender rurícolas) dividiu-se em: 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/70);

- com a LC 11/71 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/70, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/70, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/70;

- o INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;

- o serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/89 até a unificação da previdência (Lei 8.213/91);

- nem a Lei 7.787/89, nem a Lei 8.213/91, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;

- desde a sua concepção, como DL 1.146/70, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;

- a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;

- as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;

- o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);

- contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89;

- desta sorte, razão assiste ao Incra e ao INSS acerca da sua legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Do precedente repetitivo do STJ acima citado ainda se extrai que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, promovendo a autarquia o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação.

O STF já se pronunciou no mesmo sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

*EMENTA: 1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 423856 Agr, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)*

Inclusive destaco que, nesse julgado, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, havia negado seguimento ao RE de forma monocrática, e posteriormente a Segunda Turma do STF negou provimento por unanimidade ao agravo regimental, sendo o RE interposto contra acórdão assimmentado:

*"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. INCRA E INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE URBANA. POSSIBILIDADE.*

(...)

*O artigo 62 do ADCT, ao criar o SENAR, nem por isto revogou a contribuição para o INCRA, de 0,2% sobre a folha de salários, dado que mencionado dispositivo expressamente manteve incólume o sistema já vigente.*

*A contribuição para o INCRA é tributo, da espécie contribuição social e da sub-espécie de intervenção no domínio econômico, visto que o produto de sua arrecadação é comprometido com o INCRA, instrumento utilizado pela União para a consecução da reforma agrária.*

*A realização da reforma agrária interessa a toda a coletividade, delirando do razoável entender-se que as empresas urbanas não se achem vinculadas ao problema e interessadas na sua solução.*

*Apelações do INCRA e do INSS e remessa oficial providas."*

**(destaque)**

Outros precedentes do STF:

*RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.*

*A agravada reconheceu expressamente em suas razões de recurso extraordinário não ter interesse em recorrer da parte do acórdão que versava sobre a contribuição destinada ao Funrural. Portanto, não está caracterizada decisão extra petita.*

*Esta Suprema Corte firmou orientação quanto a constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA.*

*Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

*(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)*

**(destaque)**

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES.*

*1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido. (AI 761127 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJE-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-08 PP-01796 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 118-119)*

**(destaque)**

A respeito da constitucionalidade, embora a questão ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem.

O STJ, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considera recepcionada essa contribuição pela CF/88.

Esta Corte tem se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/88:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).*

*2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.*

*3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.*

*4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obedecer ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.*

*5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.*

*6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.*

*7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*8. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)*

**(destaque)**

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SENAR.*

*O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".*

*O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.*

*Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.*

*A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.*

*Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.*

*A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.*

*O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.*

*O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, caput, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.*

Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 301207 - 0009671-67.2005.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2015)

(destaque)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA APÓS A EC 33/2001.

1. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.

2. “Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017085-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS PROFESSORES DAS UNIVERSIDADES FEDERAIS BRASILEIRAS DOS MUNICÍPIOS DE CAMPO GRANDE, AQUIDAUANA, BONITO, CHAPADAO

DO SUL, CORUMBA, COXIM,

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CATELAN SKOWRONSKI - MS10227-A, ANA SILVIA PESSOA SALGADO MOURA - MS7317-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, comedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000872-08.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000872-08.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por CALDREN INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 37.531,35.

Proferida sentença de parcial procedência tão somente para o fim de afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sob e as verbas pagas a título de auxílio-doença nos primeiros 15 (quinze) de afastamento dos beneficiários segurados doentes, nos termos vigentes no artigo 60 da Lei Nº 8.213/91. Tendo em vista que a União (Fazenda Nacional) decaiu de parte mínima do pedido e considerando o disposto no parágrafo único do artigo 86 do novo Código de Processo Civil, condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios à embargada no percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, a ser atualizado na forma da Resolução CJF 267/2013, para a data do efetivo pagamento.

Apela a embargante. Alega nulidade da sentença por indeferimento da prova pericial. Reitera os termos da inicial. Pede a redução da condenação em verba honorária.

Apela também a União. Sustenta que há incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de auxílio doença/acidente (15 primeiros dias de afastamento).

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação da embargante.

A embargante apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação da União.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000872-08.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Juiz analisou em profundidade as alegações da embargante.

Constou da sentença, em síntese:

- CALDREN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. ajuizou os presentes Embargos à Execução Fiscal em face da FAZENDA NACIONAL, objetivando a desconstituição do título sobre o qual se embasou a execução fiscal em apenso (processo nº-37.2012.403.6110), ajuizada pela FAZENDA NACIONAL e consubstanciada nas Certidões de Dívida Ativa - CDA's nºs 36.759.031-0 e 36.759.032-8;

- Observa-se que a matéria veiculada nos autos é estritamente de direito, motivo pelo qual se impõe o julgamento antecipado;

- Registre-se que as CDA's combatidas preenchem os requisitos legalmente exigidos;

- No caso em tela, a embargante/executada alega a ocorrência da prescrição do direito à ação de cobrança, sob o argumento de que o Fisco dispõe de cinco (5) anos a contar da constituição do crédito para realizar a cobrança, nos termos do artigo 174 do CTN. Sustenta, também, a incidência da Súmula Vinculante nº 8 do STF na presente execução fiscal. Alega a parte embargante que os débitos referentes ao período de 08/2001 a 09/2005 - CDA nº 36.759.031-0 (fis. 06/18 da ação executiva em apenso) encontram-se prescritos, visto que o despacho citatório foi proferido em 12/03/2012, ultrapassando o prazo de 5 anos entre as datas de vencimento do débito e do despacho de citação;

- Da análise das informações constantes na Certidão de Dívida Ativa nº 36.759.031-0 (fis. 06/18), verifica-se que o lançamento do crédito tributário ocorreu em 06/03/2010 que é a data da constituição definitiva do crédito, sendo que a ação executiva foi ajuizada em 05/03/2012 e o despacho determinando a citação foi proferido em 07/03/2012 (fl. 28);

- Observa-se que a inscrição dos débitos em dívida ativa ocorreu em 14/01/2012, não ocorrendo a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias, nos termos dispostos pelo artigo 2º, parágrafo 3º da Lei nº 6.830/80, por se constituir dívida de natureza tributária. Assim, considerando que a execução fiscal em apenso (processo nº 0001379-37.2012.403.6110) foi proposta em 05/03/2012, que o despacho citatório foi proferido em 07/03/2012 e o crédito inscrito em dívida ativa foi constituído em 06/03/2010, não se verifica a ocorrência da prescrição quinquenal, tendo em vista que entre a data da constituição definitiva do crédito e a data da propositura da ação não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos, não havendo que se falar, no caso em tela, em prescrição nos termos do artigo 174 do CTN;

- Por outro lado, convém ressaltar que acerca matéria em questão, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, declarando inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º, do Decreto-Lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 que tratam de prescrição e decadência do crédito tributário;

- Destarte, considerando que a partir da Súmula Vinculante nº 8 do Excelso Supremo Tribunal Federal restou pacificada a controvérsia sobre o prazo prescricional dos créditos previdenciários, verifica-se que não existe prescrição a ser decretada;

- Na medida em que não se constata, nos 30 primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, a prestação de efetivo serviço, não se pode considerar salário o valor recebido nesse interregno, sendo certo que, nesta hipótese, não incidirá a contribuição previdenciária;

- A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória ou compensatória pelo fato do segurado empregado não estar à disposição do empregador, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária;

- É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei nº 9.424/1996, entendimento este, já plenamente pacificado pelo Coleando Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula 732;

- É devida a contribuição ao INCRÁ, inclusive por empresas urbanas;

- Resta patente a constitucionalidade da contribuição das empresas para o Seguro de Acidentes de Trabalho SAT, não ferindo, portanto, os princípios da legalidade genérica da legalidade tributária;

- Denota-se que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da quanto a sua condição de pequeno ou grande porte;

- A jurisprudência nacional é unânime em declarar a legalidade do emprego da taxa SELIC para cálculo da dívida tributária;

- Tendo em vista os princípios da razoabilidade, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, é o correta a aplicação da multa no percentual de 20% (vinte por cento) imposta pelo Fisco como ocorreu no caso em tela;

- Ao realizar o pagamento a destempo, ou realizá-lo em valores inferiores ao devido, não há que se falar na hipótese prevista pelo artigo 138, do Código Tributário Nacional, na medida em que é desnecessário qualquer procedimento administrativo para a apuração e constituição do crédito tributário, posto que conhecidos pelo Fisco desde a entrega da DCTF;

- Com relação à argumentação esposada pela embargante no sentido de que "somente se admite a penhora sobre o faturamento da empresa como medida extraordinária, ou seja: somente quando esgotadas as demais possibilidades de penhora de bens", denota-se que é desnecessária a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com amparo no direito à Efetividade da Jurisdição", bem como no Princípio da Economia Processual.

Quanto à apelação da embargante, observo o seguinte.

Comparando-se o recurso com a petição inicial, verifica-se que na apelação a embargante se limitou a reiterar os termos de sua inicial, sem impugnar especificamente os fundamentos da sentença.

Verifica-se que a decisão proferida foi muito bem fundamentada e em consonância com o entendimento dos Tribunais superiores, sem apontar a apelante falhas na fundamentação utilizada na sentença.

Ademais, não verifico qualquer equívoco na fundamentação utilizada, adotando integralmente seu conteúdo como razões de decidir.

Ressalto que, por ser a matéria unicamente de direito, não cabia, de fato, a produção de prova pericial.

Quanto ao recurso da União, o C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.

Por fim, cabe reconhecer, de ofício, por ser matéria de ordem pública, decadência parcial dos débitos.

Isso porque há competências do ano de 2001, sendo que o lançamento só foi efetuado em 2010 e, conforme destacou o Juiz, o prazo decadencial, de acordo com o artigo 173 do CTN, é de 5 anos.

Condeno a União em verba honorária, a qual fixo em 10% sobre o valor excluído da cobrança.

Afasto a condenação da embargante em verba honorária, pois na cobrança foi incluído o encargo do DL 1.025/69.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da embargante somente para afastar sua condenação em verba honorária; NEGO PROVIMENTO à apelação da União; e, DE OFÍCIO, declaro a decadência das competências do ano de 2001.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA INICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE OU DOENÇA. DECADÊNCIA PARCIAL.

1. Comparando-se o recurso da embargante com a petição inicial, verifica-se que na apelação a embargante se limitou a reiterar os termos de sua inicial, sem impugnar especificamente os fundamentos da sentença.
2. Verifica-se que a decisão proferida foi muito bem fundamentada e em consonância com o entendimento dos Tribunais superiores, sem apontar a apelante falhas na fundamentação utilizada na sentença.
3. Ademais, não verifico qualquer equívoco na fundamentação utilizada (conforme transcrito no voto), adotando integralmente seu conteúdo como razões de decidir.
4. Ressalto que, por ser a matéria unicamente de direito, não cabia, de fato, a produção de prova pericial.
5. Quanto ao recurso da União, o C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.
6. Por fim, cabe reconhecer, de ofício, por ser matéria de ordem pública, decadência parcial dos débitos. Isso porque há competências do ano de 2001, sendo que o lançamento só foi efetuado em 2010 e, conforme destacou o Juiz, o prazo decadencial, de acordo com o artigo 173 do CTN, é de 5 anos.
7. Afasto a condenação da embargante em verba honorária, pois na cobrança foi incluído o encargo do DL 1.025/69.
8. Apelação da embargante parcialmente provida. Apelação da embargada desprovida. De ofício, reconhecida decadência parcial.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da embargante somente para afastar sua condenação em verba honorária; negou provimento à apelação da União e, de ofício, declarou a decadência das competências do ano de 2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008751-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELLA DEL PAPA - SP190735  
AGRAVADO: PATRICIA SIMAS ARAUJO  
INTERESSADO: FRANCISCO SILVA ALMEIDA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR ANTONIO VIRGINIO RIVAS - SP121992-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008751-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELLA DEL PAPA - SP190735  
AGRAVADO: PATRICIA SIMAS ARAUJO  
INTERESSADO: FRANCISCO SILVA ALMEIDA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR ANTONIO VIRGINIO RIVAS - SP121992-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos.

Alega a embargante, sem apontar a existência de nenhum vício do artigo 1.022 do CPC no v. acórdão, que lhe deve ser concedido o benefício da justiça gratuita, sob o argumento de que os documentos acostados aos autos demonstram sua situação deficitária atual.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008751-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELLA DEL PAPA - SP190735

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, conteúdo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despejando nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 19/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).*

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.
2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001641-83.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CHECK LIST VISTORIAS VEICULARES DE MARILIA LTDA - ME, AIRTON ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001641-83.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CHECK LIST VISTORIAS VEICULARES DE MARILIA LTDA - ME, AIRTON ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Check List Vistorias Veiculares de Marília Ltda - Mezona Norte Motopeças Ltda, contra sentença que julgou improcedentes os embargos monitoriais, com fulcro no artigo 702, §8º, do CPC, reconhecendo a obrigação da parte ré pagar à autora a quantia de R\$ 61.965,35 (sessenta e um mil e novecentos e sessenta e cinco reais e trinta e cinco centavos), em decorrência do inadimplemento dos contratos de cartão de crédito nº 0000000205251404 e de cheque empresa nº 3474197000011682, para o fim de constituir de pleno direito o título executivo judicial em favor da Caixa Econômica Federal. Condenou a embargante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios arbitrado em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

O embargante/apelante pleiteia, preliminarmente, a concessão dos benefícios da justiça gratuita em virtude da inatividade da empresa. No mérito, por sua vez, sustenta a carência de ação, diante da ausência de documentos essenciais à propositura da ação, argumentando que a documentação juntada não permite aquilatar a exata evolução do débito, não podendo ser equiparado à prova escrita da dívida, exigida pelo artigo 700, *caput*, I, do Código de Processo Civil, uma vez que se trata de mera "tela do sistema do banco requerente".

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001641-83.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CHECK LIST VISTORIAS VEICULARES DE MARILIA LTDA - ME, AIRTON ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da gratuidade da justiça

Os benefícios da gratuidade da justiça estendem-se à pessoa jurídica que comprove a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. (STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)*

No caso dos autos, a pessoa jurídica não logrou demonstrar faltar-lhe condição de arcar com as custas processuais. A simples alegação de encontrar-se inativa não justifica a concessão do benefício, sendo imprescindível a demonstração efetiva dessa situação.

Portanto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

#### Da ação monitoria

No presente caso, a embargada/apelada ajuizou a ação monitoria com base em "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Jurídica - (Cartão de Crédito CAIXA e Crédito Rotativo Cheque Empresa)", cujo débito totaliza R\$ 61.965,35 (sessenta e um mil e novecentos e sessenta e cinco reais e trinta e cinco centavos), conforme comprovam os extratos, demonstrativos de débito e as planilhas de evolução do débito, documentos que acompanham o processo. (Id. 127858591 - Pág. 1; Id. 127858589 - Pág. 2).

Compulsando os autos, verifica-se, portanto, que a pretensão da embargada/apelada vem amparada indubitavelmente em prova escrita - contrato assinado pelo devedor, fiadores e testemunhas, bem como extratos e planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitoria.

Em razão do débito em testilha ter origem parcial na utilização de cartão de crédito, a instituição financeira acostou aos autos extratos bancários e as faturas de compras no cartão de crédito que demonstram de forma inequívoca a efetiva utilização do crédito pelo devedor, o qual, por sua vez, reserva-se a contestar genericamente a prestação dos serviços contratados, sob a justificativa de que a instituição financeira trouxe apenas "telas de sistemas" para comprovar a dívida.

Por conseguinte, deve ser afastada a alegação de carência da ação por falta de documentos indispensáveis à propositura da ação, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados na planilha de demonstrativo de débito e de evolução da dívida acostadas aos autos, portanto, há prova escrita do débito, suficiente para demonstrar sua liquidez, certeza e exigibilidade.

Desse modo, os documentos acostados são suficientes para demonstrar a existência de relação jurídica entre credor e devedor. Nesse sentido, colaciono o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*ACÇÃO MONITÓRIA. PROPOSTA DE ABERTURA DE CONTA-CORRENTE, CONTENDO A POSSIBILIDADE DE ADIANTAMENTO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INSTRUMENTO ACOMPANHADO DA PLANILHA DE DÉBITO, DO EXTRATO DE CONTA-CORRENTE E DOS CHEQUES EMITIDOS PELO CORRENTISTA. DOCUMENTOS HÁBEIS A EMBASAR A ACÇÃO MONITÓRIA. - Evidenciando os documentos que instruem a peça exordial a presença de relação jurídica entre credor e devedor; bem como indícios da existência de débito, de modo a serem tidos como "prova escrita sem eficácia de título executivo", cabível é a ação monitoria. Precedente do STJ. - "O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria." (Súmula nº 247-STJ). Recurso especial conhecido e provido para afastar a extinção do processo. (STJ, REsp n. 331.367, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 20.09.01).*

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, condeno os apelantes ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito.

**É o voto.**

---

### **EMENTA**

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ACÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO E CARTÃO DE CRÉDITO. CARÊNCIA DA ACÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESENÇA DE PROVA ESCRITA SEM EFICÁCIA DE TÍTULO EXECUTIVO SUFICIENTE PARA O AJUIZAMENTO E PROCEDÊNCIA DA MONITÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A embargada/apelada ajuizou a ação monitoria com base em "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços – Pessoa Jurídica - (Cartão de Crédito CAIXA e Crédito Rotativo Cheque Empresa)", cujo débito totaliza R\$ 61.965,35 (sessenta e um mil e novecentos e sessenta e cinco reais e trinta e cinco centavos), conforme comprovam os extratos, demonstrativos de débito e as planilhas de evolução do débito, documentos que acompanham o processo.

2. A pretensão da embargada/apelada vem amparada indubitavelmente em prova escrita - contrato assinado pelo devedor, fiadores e testemunhas, bem como extratos e planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitoria.

3. Deve ser afastada a alegação de carência da ação por falta de documentos indispensáveis à propositura da ação, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados na planilha de demonstrativo de débito e de evolução da dívida acostadas aos autos, portanto, há prova escrita do débito, suficiente para demonstrar sua liquidez, certeza e exigibilidade.

4. Os benefícios da gratuidade da justiça estendem-se à pessoa jurídica que comprove a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça. No caso dos autos, a pessoa jurídica não logrou demonstrar faltar-lhe condição de arcar com as custas processuais. A simples alegação de encontrar-se inativa não justifica a concessão do benefício, sendo imprescindível a demonstração efetiva dessa situação.

5. Apelação não provida.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000491-50.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA, JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA, JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000491-50.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA, JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA, JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por TAKATA BRASIL LTDA, contra suposto ato ilegal do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Jundiaí/SP.

Proferida sentença denegando a segurança.

Apela a impetrante. Sustenta a inexigibilidade da contribuição ao INCRA após a EC 33/2001.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000491-50.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA, JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA, JOYSON SAFETY SYSTEMS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No REsp 977.058/RS, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, julgado pela Primeira Seção do STJ em 22/10/2008, consta o seguinte entendimento sobre a contribuição ao INCRA:

- a Lei 2.613/55 criou o Serviço Social Rural;

- o INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com objetivo de realizar a reforma agrária e desenvolver o meio rural;

- a partir daí a contribuição instituída pela Lei 2.613/55 (para atender rurícolas) dividiu-se em: 50% para INCRA, 50% para FUNRURAL (DL 1.146/70);

- com a LC 11/71 o FUNRURAL passou a gerir o novo programa chamado PRORURAL, permanecendo com os 50% do DL 1.146/70, e mais: a) 2% do valor comercial dos produtos rurais (devida pelo produtor rural), e b) 2,4% da contribuição do artigo 3º do DL 1.146/70, majorado para 2,6%, destinando-se 2,4% ao FUNRURAL, continuando o INCRA com o mesmo percentual de 0,2% como previsto no DL 1.146/70;

- o INCRA nunca teve atribuição de serviço previdenciário;

- o serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL, que permaneceu até a Lei 7.787/89 até a unificação da previdência (Lei 8.213/91);

- nem a Lei 7.787/89, nem a Lei 8.213/91, fazem qualquer menção à extinção da contribuição ao INCRA;

- desde a sua concepção, como DL 1.146/70, a contribuição ao INCRA sempre foi utilizada como instrumento de intervenção no domínio econômico;

- a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico: a autarquia promove o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação;

- as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;

- o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social);

- contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89;

- desta sorte, razão assiste ao Incra e ao INSS acerca da sua legitimidade e higidez da contribuição (adicional de 0,2%) que é destinada ao primeiro.

Do precedente repetitivo do STJ acima citado ainda se extrai que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, promovendo a autarquia o equilíbrio na seara do domínio econômico, sendo desinfluyente o fato de que o sujeito ativo da exação (as empresas urbanas e algumas agroindustriais) não se beneficie diretamente da arrecadação.

O STF já se pronunciou no mesmo sentido de ser devida a contribuição ao INCRA também por empresas urbanas:

*EMENTA: 1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 423856 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00049 EMENT VOL-02293-02 PP-00376)*

Inclusive destaco que, nesse julgado, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, havia negado seguimento ao RE de forma monocrática, e posteriormente a Segunda Turma do STF negou provimento por unanimidade ao agravo regimental, sendo o RE interposto contra acórdão assimementado:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. INCRA E INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE URBANA. POSSIBILIDADE.

(...)

O artigo 62 do ADCT, ao criar o SENAR, nem por isto revogou a contribuição para o INCRA, de 0,2% sobre a folha de salários, dado que mencionado dispositivo expressamente manteve incólume o sistema já vigente.

A contribuição para o INCRA é tributo, da espécie contribuição social e da sub-espécie de intervenção no domínio econômico, visto que o produto de sua arrecadação é comprometido com o INCRA, instrumento utilizado pela União para a consecução da reforma agrária.

A realização da reforma agrária interessa a toda a coletividade, delirando do razoável entender-se que as empresas urbanas não se achem vinculadas ao problema e interessadas na sua solução.

Apelações do INCRA e do INSS e remessa oficial providas."

(destaquei)

Outros precedentes do STF:

RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PROPÓSITO MODIFICATIVO E INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ESPECÍFICA TESE DA REFERIBILIDADE OU DO BENEFÍCIO DIRETO. PRECEDENTES.

A agravada reconheceu expressamente em suas razões de recurso extraordinário não ter interesse em recorrer da parte do acórdão que versava sobre a contribuição destinada ao Funrural. Portanto, não está caracterizada decisão extra petita.

Esta Suprema Corte firmou orientação quanto a constitucionalidade da sujeição passiva das empresas urbanas à Contribuição ao INCRA.

Matéria diversa da discussão sobre a inconstitucionalidade superveniente devido à modificação do art. 149 da Constituição. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(RE 372811 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)

(destaquei)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES.

1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (AI 761127 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJE-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-08 PP-01796 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 118-119)

(destaquei)

A respeito da constitucionalidade, embora a questão ainda esteja pendente de análise pelo STF (repercussão geral reconhecida no RE 630.898), não houve determinação de sobrestamento nas instâncias de origem.

O STJ, no precedente acima detalhado, consignou que a contribuição ao INCRA se classifica como uma contribuição de intervenção no domínio econômico, e que tais contribuições de intervenção no domínio econômico são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Desse modo, verifica-se a conclusão de que o STJ considerara recepcionada essa contribuição pela CF/88.

Esta Corte tem se manifestado também pela recepção da contribuição ao INCRA pela CF/88:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL/INCRA. EXAÇÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS URBANAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. **As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional**, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.

4. Não há distinção entre Previdência Rural e Previdência Urbana, inclusive no que toca às fontes de custeio e, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade. Precedentes.

5. A alegação de ofensa ao artigo 173 da Constituição Federal, ao argumento de que a exação não se destina a intervenção no domínio econômico; a ausência de referibilidade da Contribuição e a não recepção pela Constituição Federal (art. 149), após a Emenda Constitucional 33/01, é matéria que não foi manifestada no apelo do ora agravante, se revelando em inovação do debate que não merece ser conhecido pela via do presente agravo legal.

6. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 630.898/RS não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1273111 - 0011543-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

(destaquei)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNLÃO FEDERAL. SENAR.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.

Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.

**O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.**

O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, caput, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.

Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 301207 - 0009671-67.2005.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2015)

(destaquei)

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.

A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da agravante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA APÓS A EC 33/2001.

1. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.

2. “Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001.” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000001-91.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALITUR ALIANCA DE TURISMO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000001-91.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALITUR ALIANÇA DE TURISMO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por ALITUR ALIANÇA DE TURISMO LTDA, contra suposto ato ilegal omissivo do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL em Jundiaí/SP.

Proferida sentença concedendo a segurança pleiteada para o efeito de declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento dos valores da CPRB com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como para declarar o direito à restituição / compensação dos valores indevidamente recolhidos a este fim, nos termos da fundamentação, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC) observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela a União. Alega que o feito deve permanecer suspenso até o julgamento do RE 574.706, e que foi equivocada a extensão dos efeitos da decisão proferida nesse RE ao caso dos autos. Alega ser constitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta.

A impetrante apresentou contrarrazões requerendo o desprovinimento da apelação.

O MPF opinou pelo prosseguimento de feito sem sua intervenção.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000001-91.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALITUR ALIANÇA DE TURISMO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão encontra-se pacificada pelo STJ, que decidiu o repetitivo 994 no seguinte sentido:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

*(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019) “*

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE.

1. "Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

2. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento á apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006882-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE ALMEIDA MOURA LOUREIRO - SP377461-A  
APELADO: JULIO CESAR DA SILVA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006882-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE ALMEIDA MOURA LOUREIRO - SP377461-A  
APELADO: JULIO CESAR DA SILVA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **RUMO MALHA PAULISTA S.A.** contra sentença proferida em ação de reintegração de posse movida por ela em face de **JULIO CESAR DA SILVA**.

Alega a autora em sua inicial que o réu está a ocupar, sem autorização, parte de faixa de domínio de linha férrea cuja posse e gestão foram concedidas à requerente, tendo ali construído um "barracão" (Num. 89901691 - pág. 10/25).

A União disse não ter interesse no feito (Num. 89901691 - pág. 111).

O DNIT requereu seu ingresso no feito na qualidade de assistente litisconsorcial do autor (Num. 89901691 - pág. 116/117).

Deferido o pedido liminar, com determinação de expedição de mandado de reintegração de posse (Num. 89901691 - pág. 118/120).

A autora reiterou o requerimento de designação de audiência de conciliação (Num. 89901691 - pág. 127/128).

Certidão de oficial de justiça no sentido de que contactou advogada da autora por diversas vezes, até que devolveu o mandado ante a expiração do "prazo para seu cumprimento, sem que a parte disponibilizasse os meios necessários para tal" (Num. 89901691 - pág. 137/138).

Em sentença publicada em 27/02/2017, o Juízo de Origem julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 316, 354 e 485, VI, do CPC/2015, cassando expressamente a liminar antes deferida, sem condenação em honorários advocatícios em razão da não complementação da angularização processual (Num. 89901691 - pág. 139/142 e 144).

A parte autora apela para ver anulada a sentença, com o retorno dos autos à instância de origem, sustentando não ter havido a necessária intimação pessoal antes da extinção do feito, a inexistência de inércia sua e a não apreciação dos pedidos de designação de audiência de conciliação (Num. 89901691 - pág. 146/155).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006882-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE ALMEIDA MOURA LOUREIRO - SP377461-A  
APELADO: JULIO CESAR DA SILVA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, pretende a autora a reintegração de posse sob a alegação de que o réu está a ocupar, sem autorização, parte de faixa de domínio de linha férrea cuja posse e gestão foram concedidas à requerente, tendo ali construído um "barracão".

A parte recorre da sentença de extinção do feito sem resolução do mérito sustentando não ter havido a necessária intimação pessoal antes da extinção do feito, a inexistência de inércia sua e a não apreciação dos pedidos de designação de audiência de conciliação.

Inicialmente, cumpre consignar que não procede a alegação recursal de que os requerimentos de designação de audiência de conciliação não teriam sido apreciados pelo Juízo de Origem, já que constou expressamente da decisão liminar que se deixaria de designar tal audiência, uma vez que já havia sido determinada a expedição de mandado de reintegração de posse (Num. 89901691 - pág. 118/120).

Não menos expressa foi a sentença ao consignar que a autora "reiteradamente requer a composição amigável, passível de ser alcançada extrajudicialmente" (Num. 89901691 - pág. 140).

Quanto à extinção do feito sem resolução do mérito, o caso merece algumas oportuna considerações.

De fato, há que se observar, como regra, a necessidade de intimação pessoal da parte para que promova os atos e diligências que lhe incumbem, antes da extinção do feito sem resolução do mérito fundada no abandono de causa.

Neste sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Turma, em que o Juízo extinguiu o feito sem resolução do mérito logo após realização de audiência de tentativa de conciliação, sem, no entanto, oportunizar a regularização do recolhimento de custas:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 485, § 1º DO CPC/2015. INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DE CUSTAS. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE TENTATIVA DE CONCILIAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL PARA SUPRIR A FALTA DO RECOLHIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A intimação pessoal de que trata o § 1º do artigo 485 do Código de Processo Civil é aquela destinada a convocar a parte a promover ato destinado a regularizar a marcha processual, não sendo suprida pela mera presença de advogado da parte em audiência de tentativa de conciliação – na qual, aliás, nada se disse acerca da necessidade de recolhimento de custas.

2. Tendo o Juízo Processante, num primeiro momento, intimado a parte exequente para que recolhesse custas referentes à distribuição de carta precatória e a diligências de oficial de justiça para a citação dos réus e sobrevindo a realização de audiência de tentativa de conciliação, à qual compareceu advogado da demandante, afigura-se adotada a decisão de extinção do feito sem resolução do mérito logo em seguida, se não houve intimação pessoal da requerente para que realizasse o ato que lhe incumbia.

3. Recurso acolhido para se anular a sentença e se determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito, oportunizando-se à exequente o recolhimento de custas referentes à distribuição de carta precatória e a diligências de oficial de justiça para a citação dos réus.

4. Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 5002668-07.2018.4.03.6110/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:24/04/2020).

Nada obstante, no caso concreto o Juízo de Origem deferiu o pedido de reintegração de posse e, tão logo fora deferida a liminar, a requerente se manifestou nos autos pela designação de audiência de tentativa de conciliação (Num. 89901691 - pág. 127/128).

Antes que o requerimento fosse apreciado, sobreveio certidão de oficial de justiça notificando o não cumprimento do mandado por inércia da parte autora.

Vale a transcrição do referido documento (Num. 89901691 - pág. 137/138):

"Certifico que o presente mandado foi a mim distribuído na data de 26.10.16. Em virtude da complexidade da ordem, na data de 27.10.16, entrei em contato com a procuradora Autora, Dra. Mônica Oliveira Dias, inscrita na OAB-SP 268.123, pelo telefone (11)4085-6412 e, informei de que já estaria de posse do mandado ordenando a reintegração de posse.

Certifico que fui esclarecida pela referida procuradora de que entraria em contato com a Autora para as providências necessárias no sentido de viabilizar o cumprimento da ordem.

Certifico que informei telefone e email para contato.

Certifico que, sem retorno, entrei novamente em contato e fui esclarecida de que precisaria de mais uns dias para que providenciasse os meios e designasse as datas.

Certifico que fui contatada na data de 10.11.16 e informada pela Dra. Mônica Oliveira Dias, de que entraria em contato para agendarmos a diligência. Sem retorno. Mantive novo contato na data de 17.11.16 e fui esclarecida de que ainda não foram providenciados os meios necessários, mas que já teria a indicação do fiscal responsável pela diligência, Sr. Roberto Pedro Antônio, telefone (16) 98116-1809.

Certifico que na mesma data de 17.11.16 entrei em contato e fui informada pelo Sr. Roberto de que não teria, ainda, notícia da reintegração de posse, que fez a medição da área em outra oportunidade, conhece a invasão, porém, nada sabe oficialmente a respeito da ordem a ser cumprida.

Certifico que, sem contato, passaram-se férias excessivas forenses, dos quais retornei, sem que qualquer posição acerca da diligência fosse adotada. Encaminhei novo email em 18.01.2017 à Dra. Mônica Oliveira Dias solicitando providências.

Certifico que recebi retorno, também via email institucional, no qual, no dia 01.02.2017, a Dra. Mônica esclareceu-me estar somando esforços para resolver a questão com a maior brevidade possível, sem, contudo, qualquer previsão de data.

Finalmente, certifico que, de posse do mandado desde 26.10.2016, por expirado o prazo para seu cumprimento, sem que a parte disponibilizasse os meios necessários para tal, devolvo o mandado à Secretaria para as providências cabíveis.

O referido é verdade e dou fé".

Ora, inevitável se questionar por qual motivo a autora requereu liminar para reintegração de posse se, deferida a medida e determinada a expedição do competente mandado de reintegração, não pretende ver cumprida a ordem judicial que ela mesma pleiteou.

Seria em razão dos custos envolvidos? Teriam os representantes da empresa mudado de ideia a respeito da reintegração de posse no breve espaço de tempo entre o ajuizamento da demanda (06/07/2016) e o deferimento da liminar (15/10/2016)?

Independentemente de qual seja o verdadeiro motivo para a conduta adotada pela requerente, certo é que ela revela um inegável e incompreensível desinteresse quanto ao provimento judicial requerido e obtido nestes autos, justificando-se a extinção do feito sem resolução do mérito.

De se ver, portanto, que a inércia da autora em promover os atos e diligências que lhe incumbiam, com vistas a dar efetivo cumprimento a mandado de reintegração de posse expedido nestes autos, não se deveu à ausência de intimação pessoal para tanto – já que uma oficial de justiça esteve em contato com sua procuradora por longos quatro meses para tanto, sem sucesso –, mas, sim, ao seu posterior desinteresse no cumprimento da reintegração, eis que a parte, plenamente ciente do deferimento da liminar, não só deixou de viabilizar o cumprimento do mandado como preferiu reiterar nos autos seu requerimento de designação de audiência de conciliação.

Ademais, embora muito nobre a intenção de se conciliar com o esbulhador da posse, era de se esperar que a requerente tivesse ao menos tentado entrar em contato diretamente com ele, não havendo nenhum elemento dos autos que aponte para esta tentativa; ao contrário, a parte se limita a insistir numa designação de audiência de conciliação, mesmo após o provimento judicial que lhe foi amplamente favorável.

Daí porque correto o posicionamento do Juízo de Origem, eis que não há necessidade de intervenção do Judiciário para que os representantes da autora procurem o invasor e proponham uma solução extrajudicial ao caso, se é verdade que pretendem resolver o litígio desta forma.

O que é necessário, sim, é ajuizar demanda apenas quando se pretende efetivamente o provimento jurisdicional pleiteado; do contrário, o que se tem é um processo judicial sem razão de ser, no qual se defere uma medida bastante gravosa à parte contrária para, depois, a própria parte que a requereu mostrar desinteresse na sua efetivação.

Por fim, registro que nem mesmo o DNIT se propôs a adotar qualquer medida para efetivar a reintegração de posse requerida nestes autos, o que também é de se estranhar, já que requereu seu ingresso no feito na qualidade de assistente litisconsorcial.

Assim, expedido o mandado de reintegração de posse requerido nestes autos e tendo a autora deliberadamente deixado de adotar providências para viabilizar seu cumprimento, não obstante oficial de justiça tenha contatado advogada da parte por quatro meses para tanto, correta a sentença de extinção do feito sem resolução do mérito por ausência superveniente de interesse de agir, nos termos do artigo 485, VI do Código de Processo Civil de 2015, devendo ser mantida.

Ausente condenação em verba honorária em sentença, não há que se falar em honorários recursais (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 08/05/2017).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

---

---

## EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR DEFERIDA. INÉRCIA DA AUTORA PARA VIABILIZAR O CUMPRIMENTO DO MANDADO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a autora a reintegração de posse sob a alegação de que o réu está a ocupar, sem autorização, parte de faixa de domínio de linha férrea cuja posse e gestão foram concedidas à requerente.
2. Não procede a alegação recursal de que os requerimentos de designação de audiência de conciliação não teriam sido apreciados pelo Juízo de Origem, já que constou expressamente da decisão liminar que se deixaria de designar tal audiência, uma vez que já havia sido determinada a expedição de mandado de reintegração de posse.
3. A inércia da autora em promover os atos e diligências que lhe incumbiam, com vistas a dar efetivo cumprimento a mandado de reintegração de posse expedido nestes autos, não se deveu à ausência de intimação pessoal para tanto - já que uma oficial de justiça esteve em contato com sua procuradora por longos quatro meses para tanto, sem sucesso -, mas, sim, ao seu posterior desinteresse no cumprimento da reintegração, eis que a parte, plenamente ciente do deferimento da liminar, não só deixou de viabilizar o cumprimento do mandado como preferiu reiterar nos autos seu requerimento de designação de audiência de conciliação.
4. Correto o posicionamento do Juízo de Origem, eis que não há necessidade de intervenção do Judiciário para que os representantes da autora procurem o invasor e proponham uma solução extrajudicial ao caso, se é verdade que pretendem resolver o litígio desta forma.
5. Expedido mandado de reintegração de posse requerido nestes autos e tendo a autora deliberadamente deixado de adotar providências para viabilizar seu cumprimento, não obstante oficial de justiça tenha contactado advogada da parte por quatro meses para tanto, correta a sentença de extinção do feito sem resolução do mérito por ausência superveniente de interesse de agir, nos termos do artigo 485, VI do Código de Processo Civil de 2015, devendo ser mantida.
6. Ausente condenação em verba honorária em sentença, não há que se falar em honorários recursais (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017).
7. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008361-14.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GUARIGLIA MINEIRACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FRANCISCO ESCANHOELA - SP101878-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008361-14.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GUARIGLIA MINEIRACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FRANCISCO ESCANHOELA - SP101878-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de cumprimento de sentença.

Inicialmente, tratou-se de embargos à execução ajuizados por GUARIGLIA MINERAÇÃO LTDA. em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 974.845,34.

O feito foi julgado improcedente. Condenada a embargante em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da execução, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Apelou a autora requerendo a reforma da sentença.

A União requereu o desprovimento da apelação em contrarrazões.

A União, na sequência, informou a adesão da autora ao parcelamento da Lei 11.941/2009.

A embargante afirmou "concordar" com a desistência dos embargos, desde que não lhe fosse atribuído o ônus de sucumbência.

O Juiz recebeu o pedido como de desistência do recurso de apelação por incompatibilidade com a confissão do débito.

Houve trânsito em julgado (doc. ID 89840104, pág 144).

A União requereu o cumprimento da sentença para cobrar o pagamento dos honorários advocatícios fixados na sentença, que totalizariam R\$ 141.357,27 em 2014.

A executada apresentou exceção de pré-executividade (doc. ID 89840104 – pág. 167).

Proferida sentença de procedência à impugnação ao cumprimento de sentença, condenando a embargada em verba honorária fixada em 8% do valor atualizado da causa (art. 85, §3º, III, do CPC).

Apela a União. Sustenta que a execução de honorários tem como base sentença transitada em julgado. Afirma que foi equivocado o pressuposto constante na sentença no sentido de que tais honorários foram incluídos no parcelamento, isso porque os honorários objeto de parcelamento foram os da execução fiscal, e não os honorários dos embargos. Requer a condenação da executada em multa de 10% prevista no artigo 475-J do CPC, pois não houve o pagamento espontâneo do débito. Requer o afastamento de sua condenação em verba honorária.

A apelada apresentou contrarrazões requerendo o desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELADO: GUARIGLIA MINEIRACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FRANCISCO ESCANHOELA - SP101878-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença, em síntese:

*- Assim, tem-se que a questão controvertida é se a Embargada tem o direito, ou não, de exigir da Embargante o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais a que esta fora condenada pela sentença de fls. 86/88;*

*- Imperativo que se reconheça que não.*

*- A Embargante tem razão ao aduzir que o pagamento de honorários sucumbenciais, nestes embargos, redundaria em bis in idem, uma vez que já os transacionara quando do parcelamento administrativo da obrigação objeto da execução fiscal originária, feitos nos termos da Lei nº 11.941/2009;*

*- Como é sabido, os embargos à execução fiscal constituem ação autônoma com processamento próprio, mas não se pode compreender este novo processo como algo estanque e distante da realidade do fato que lhe deu origem, qual seja, a obrigação objeto da execução fiscal originária;*

*- Caso a Embargante devesse considerar a obrigação de pagar, nestes autos, 10% do valor da execução a título de honorários advocatícios sucumbenciais, certamente teria forte abalo na resolução de aderir ao parcelamento que convencionou administrativamente com a Embargada;*

*- Ademais, o art. 1º, §3º, I, da Lei nº 11.941/09, normatiza que tais parcelamentos poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma: com redução de 100% sobre o encargo legal.*

A União afirma que o valor dos honorários advocatícios em cobrança ampara-se em sentença transitada em julgado e que os honorários incluídos no parcelamento são os da execução e não os dos embargos.

Ora, a própria União reconhece que já houve inclusão de valores a título de honorários advocatícios no parcelamento.

A alegação de que o valor aqui executado decorre da improcedência dos embargos não pode ser considerada de maneira isolada, posto que no parcelamento foram incluídos "honorários previdenciários" que totalizaram R\$ 250.107,85 (doc. ID 89840104, pág. 175), sendo que, como bem observou o Juiz, a Lei 11.941/2009 prevê, em seu artigo 1º, §3º, a redução de 100% do valor do encargo legal (encargo este que inclui valor a título de verba honorária).

De outro lado, observo o seguinte.

Conforme consta da sentença, a apelada fez opção pelo parcelamento do débito com os benefícios instituídos por meio da Lei 11.941/2009.

A respeito da condenação em honorários advocatícios, a Lei nº 11.941, de 27/05/2009, entre outras disposições, alterou a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; o Artigo 6º, § 1º, de mencionada Lei, dispôs acerca da dispensa dos honorários:

*"O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1º - Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."*

Referida legislação estabeleceu que a dispensa de condenação do contribuinte ao pagamento de verba honorária somente ocorreria na hipótese de renúncia ao direito em que se funda a ação na qual se requer o restabelecimento da opção pelo parcelamento ou a reinclusão em outros parcelamentos.

Posteriormente, a Lei nº 13.043/2014 (resultante da conversão da Medida Provisória nº 651/2014), que tratou de parcelamentos de débitos tributários, previu no Artigo 38:

*"Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2o da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.*

*Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:*

*I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014; ou*

*II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014."*

O conteúdo da norma é claro ao prescrever que não são devidos honorários advocatícios ou qualquer espécie de sucumbência em todas as ações judiciais extintas, direta ou indiretamente, em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos, entre outras, na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

O dispositivo legal não exclui da regra os honorários devidos em executivos fiscais. Assim, caso a adesão a quaisquer dos parcelamentos mencionados no texto legal implique a extinção de execução fiscal, os honorários advocatícios não mais serão devidos.

Importante destacar a edição da Medida Provisória nº 766, publicada em 05/01/2017, que instituiu o Programa de Regularização Tributária (PRT) junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Referida norma autorizou a quitação de débitos de natureza tributária ou não tributária, vencidos até 30/11/2016, de pessoas físicas e jurídicas, inclusive objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou ainda provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação da Medida em tela, desde que o requerimento se dê no prazo indicado na própria lei.

Acerca dos honorários advocatícios em casos de desistência e renúncia de ações judiciais, o § 3º do Artigo 5º de referida Medida Provisória prevê:

*"Art. 5º Para incluir no PRT débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados, e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.*

(...)

*§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput não exime o autor da ação do pagamento dos honorários, nos termos do art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil."*

Outrossim, no Artigo 15, a Medida Provisória revogou expressamente o já mencionado Artigo 38 da Lei nº 13.043/2014.

Ressalto, contudo, que as disposições contidas na Medida Provisória nº 766/2017 somente se aplicam aos casos de adesão ao Programa por ela instituído, o que não corresponde à hipótese em análise.

Ademais, no presente caso, trata-se de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, efetuada quando ainda não vigorava no ordenamento jurídico pátrio a Medida Provisória nº 766/2017.

Portanto, a apelada se enquadra na hipótese prevista no inciso II do Artigo 38 da Lei nº 13.043/2014, pois, embora o pedido fora protocolado antes de 10 de julho de 2014 (doc. ID 89840104, pág. 135), não houve pagamento de honorários referentes a esta ação.

Esse é o entendimento adotado por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RENÚNCIA. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/2009. FATOS SUPERVENIENTES. LEI Nº 13.043 DE 13.11.2014. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ART. 269, V, DO CPC. AGRAVOS PROVIDOS.

1. No caso vertente, a agravante renunciou ao direito sobre o qual esta se funda para aderir ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009. O objeto da apelação limita-se ao cabimento da verba honorária.
  2. No curso deste processo, após a decisão ser proferida e interpostos os presentes agravos, foi editada a Medida Provisória n.º 651/14, convertida na Lei n.º 13.043 de 13.11.2014, dispensando do pagamento de honorários advocatícios ou qualquer sucumbência, nas hipóteses dos incisos I e II do parágrafo único do artigo 40 (equivalente ao artigo 38 da Lei n.º 13.043 de 13.11.2014).
  3. Assim, não são devidos os honorários advocatícios ou qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009 e suas reaberturas de prazos, quando os pedidos de desistência e renúncia tiverem sido protocolados a partir de 10 de julho de 2014, ou os pedidos de desistência e renúncia tenham sido protocolados antes, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.
  4. Tendo em vista que os honorários fixados na decisão agravada ainda não foram pagos, o agravante enquadra-se na segunda hipótese do dispositivo supratranscrito, faz-se necessário aplicar o benefício para afastar a condenação à verba honorária.
  5. Ante a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, deve o processo ser extinto nos termos do art. 269, V, do CPC, com resolução do mérito.
  6. Agravo legal da parte PRODEC PROTEÇÃO E DECORAÇÃO DE METAIS LTDA E OUTROS, provido para afastar a condenação em honorários sucumbenciais. Agravo legal da União provido para determinar que a extinção do processo seja nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.
- (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1.903.381/SP, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal PAULO FONTES, votação unânime, J. 09/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 Data: 18/11/2015)."

Por fim, quanto à condenação da União em verba honorária, entendo cabível, pois sucumbente quanto à tese aventada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009.

1. Pretende a União a reforma da sentença que julgou procedente a impugnação ao cumprimento de sentença. O Juiz considerou indevida a cobrança de verba honorária.
2. A própria União reconheceu que já houve inclusão de valores a título de honorários advocatícios no parcelamento. A alegação de que o valor aqui executado decorre da improcedência dos embargos não pode ser considerada de maneira isolada, posto que no parcelamento foram incluídos "honorários previdenciários" que totalizaram R\$ 250.107,85 (doc. ID 89840104, pág. 175), sendo que, como bem observou o Juiz, a Lei 11.941/2009 prevê, em seu artigo 1º, §3º, a redução de 100% do valor do encargo legal (encargo este que inclui valor a título de verba honorária).
3. Além disso, o conteúdo da Lei 13.043/2014, art. 38, é claro ao prescrever que não são devidos honorários advocatícios ou qualquer espécie de sucumbência em todas as ações judiciais extintas, direta ou indiretamente, em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos, entre outras, na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000032-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: WEKSON RAMOS DE LIMA - SP278431-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000032-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: WEKSON RAMOS DE LIMA - SP278431-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A contra a sentença (ID 59400260 e ID 59400261) que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil.

A sentença recorrida condenou o apelante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais (ID 59400264), o apelante pleiteia a anulação da sentença recorrida por deficiência na fundamentação, a fim de afastar a ilegitimidade passiva reconhecida na sentença, bem como requer, subsidiariamente, a diminuição do valor fixado a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS (ID 59400272), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000032-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: WEKSON RAMOS DE LIMA - SP278431-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução do mérito por ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Preliminarmente, o apelante argui a nulidade da sentença recorrida por falta de fundamentação.

Não assiste razão ao apelante.

Com efeito, a sentença recorrida foi redigida conforme a norma processual civil vigente.

Estabelece a atual Constituição Federal, em seu artigo 93, que todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade (inciso IX).

E, no caso concreto, observo que a sentença se encontra devidamente fundamentada com base no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal, porquanto feita com base na legislação aplicável, razão pela qual não se verifica o vício apontado.

Não verifico, portanto, qualquer nulidade na sentença recorrida.

Com efeito, o apelante ajuizou a presente ação objetivando a declaração de existência de relação jurídico tributária quanto à apuração do grau de risco para fins de enquadramento e recolhimento da Contribuição Social – Seguro Acidente do Trabalho – para cada estabelecimento individualizado por CNPJ de acordo com o grau de risco de cada filial, assim como a repetição do indébito dos valores pagos a maior indevidamente nos últimos cinco anos.

A competência para fiscalizar, arrecadar, cobrar e recolher a contribuição social discutida na presente ação é da Secretaria da Receita Federal, conforme o artigo 2º da Lei nº 11.457/07, *in verbis*:

*Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.*

*§ 1º O produto da arrecadação das contribuições especificadas no caput deste artigo e acréscimos legais incidentes serão destinados, em caráter exclusivo, ao pagamento de benefícios do Regime Geral de Previdência Social e creditados diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, de que trata o art. 68 da Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000.*

*§ 2º Nos termos do art. 58 da Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000, a Secretaria da Receita Federal do Brasil prestará contas anualmente ao Conselho Nacional de Previdência Social dos resultados da arrecadação das contribuições sociais destinadas ao financiamento do Regime Geral de Previdência Social e das compensações a elas referentes.*

*§ 3º As obrigações previstas na Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, relativas às contribuições sociais de que trata o caput deste artigo serão cumpridas perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

*§ 4º Fica extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social.*

A Secretaria da Receita Federal do Brasil é órgão da União, motivo pelo qual seria esta pessoa jurídica de direito público a parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda e não o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ou a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT.

Portanto, a ilegitimidade passiva das partes apontadas pelo apelante na exordial é evidente.

Sendo assim, a extinção do processo sem resolução do mérito é medida que se impõe, conforme dicação do artigo 485, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:*

*VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;*

Com relação aos honorários advocatícios, não cabe qualquer diminuição dos honorários fixados em favor dos patronos da ré, já que o juízo *a quo* estabeleceu o valor de maneira proporcional e correta.

Ademais, a diminuição do valor dos honorários implicaria no estabelecimento de valor irrisório aos patronos da ré, levando-se em consideração o grau de zelo profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Finalmente, o valor de honorários foi fixado com observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo que deve ser mantido tal como lançado na sentença recorrida.

Evidenciada a sua correção, a sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 2º DA LEI Nº 11.457/07. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A sentença se encontra devidamente fundamentada com base no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal, porquanto feita com base nas provas dos autos, razão pela qual não se verifica o vício apontado. Preliminar de nulidade da sentença afastada.
2. A competência para fiscalizar, arrecadar, cobrar e recolher a contribuição social discutida na presente ação é da Secretaria da Receita Federal, conforme o artigo 2º da Lei nº 11.457/07.
3. A Secretaria da Receita Federal do Brasil é órgão da União, motivo pelo qual seria esta pessoa jurídica de direito público a parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda e não o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ou a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. Ilegitimidade passiva presente.
4. Sendo assim, a extinção do processo sem resolução do mérito é medida que se impõe, conforme dicação do artigo 485, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil.
5. Com relação aos honorários advocatícios, não cabe qualquer diminuição dos honorários fixados em favor dos patronos da ré, já que o juízo a quo estabeleceu o valor de maneira equitativa.
6. O valor de honorários foi fixado com observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo que deve ser mantido tal como lançado na sentença recorrida.
7. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021801-93.1994.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165  
APELADO: MARIA ANTONIETA MACEDO GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021801-93.1994.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165  
APELADO: MARIA ANTONIETA MACEDO GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

São apelações interpostas pelo INSS e por MARIA ANTONIETA MACEDO GONCALVES e REEXAME NECESSÁRIO contra sentença proferida em ação ordinária movida pela pessoa física objetivando a condenação da ré ao pagamento de correção monetária sobre diferenças de pensão estatutária que lhe foram pagas administrativamente com atraso, bem como ao pagamento de diferenças de pensão estatutária que não foram por ela recebidos.

Narra a autora em sua inicial ser viúva de José Mello Gonçalves, Juiz do Trabalho, e perceber pensão por morte desde 04/11/1965. Diz que até 30/04/1993, a pensão estatutária era mantida e paga pelo INSS, passando a ser paga diretamente pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em maio de 1993.

Diz que o INSS costumava pagar valores muito inferiores aos devidos, para meses depois apurar a diferença e efetuar o pagamento. Mas tais diferenças eram pagas pelo valor original, sem qualquer atualização monetária. Além disso, no período de 1/9/92 a 30/4/93, pagou-lhe valores mensais inferiores aos devidos e sequer satisfaz as diferenças do principal (Num. 89990094 - pág. 08/14).

Em sentença publicada em 15/07/2005, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a pagar correção monetária sobre as diferenças de pensão que a autora recebeu, referentes ao período de 1º de agosto de 1989 a 31 de agosto de 1992, a incidir desde quando era devida cada parcela até o efetivo pagamento, adotando-se para o cálculo os Proventos nºs. 24/97 e 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região, devendo incidir sobre estes valores juros moratórios de 6% ao ano, a partir da citação até a entrada em vigor do Código Civil, quando então deverá ser obedecido o artigo 406 da referida Lei. Ante a sucumbência mínima da autora, a ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, e ao reembolso das custas (Num. 89990095 - pág. 46/51 e 53).

O INSS apela sustentando, como preliminar do mérito, a prescrição do fundo do direito alegado pela autora. No mérito, pretende ver o pedido autoral julgado improcedente, sustentando não ter a requerente comprovado a ausência de correção monetária sobre as diferenças em questão. Alternativamente, pede a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação (Num. 89990095 - pág. 60/63).

A parte autora apela, na forma adesiva, para que o INSS seja também condenado ao pagamento das diferenças de sua pensão estatutária relativas ao período entre 01/09/1992 e 30/04/1993, com correção monetária e juros de mora (Num. 89990095 - pág. 76/78).

Contrarrazões pela parte autora, apenas (Num. 89990095 - pág. 69/71 e 88).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021801-93.1994.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165  
APELADO: MARIA ANTONIETA MACEDO GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação da ré ao pagamento de correção monetária sobre diferenças de pensão estatutária que lhe foram pagas administrativamente com atraso, bem como ao pagamento de diferenças de pensão estatutária que não foram por ela recebidos.

O Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido, nos seguintes termos (Num. 89990095 - pág. 46/51):

"(...)

Insurge-se o réu quanto ao pedido de correção monetária sobre as diferenças pagas com atraso na via administrativa, por falta de previsão legal.

Tal afirmação, porém, não pode prosperar, porquanto já está pacificado em nossos Tribunais que a correção monetária longe de ser um plus, apenas evita o enriquecimento sem causa do devedor. Sua aplicação importa em manutenção do valor real da parcela, isto é, expressa a própria dívida em seu principal, não representando nenhum acréscimo, acessório ou penalidade.

Saliento, também, que em se tratando de dívida de natureza alimentar, como é a pensão previdenciária, a delonga no pagamento de eventuais diferenças, por parte do instituto pagador, significa mais do que punir o beneficiário com a morosidade administrativa.

Aplica-se, na hipótese acima descrita, a Súmula nº 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)

No caso dos autos, pelo que se depreende do processo administrativo juntado às fls. 39/120, a autora obteve, administrativamente, o pagamento de diferenças sobre os seus proventos de pensão. E o réu confirma em sua defesa que 'o valor do principal já foi pago', admitindo, portanto, que pagou as diferenças.

**Quanto ao segundo pedido, não tem razão a autora.**

Com efeito, quanto ao período de setembro de 1992 a abril de 1993, pleiteia a autora o recebimento das próprias diferenças, alegando ter recebido menos do que o devido.

Para provar suas alegações, apresenta a posição do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (fls. 11).

Observo que tal documento representa apenas uma estimativa do que lhe seria devido como pensão. Não há como saber de que forma foram feitos os cálculos que resultaram nos valores apresentados como devidos.

Caberia à autora elencar as diferenças pleiteadas, demonstrando como chegou a elas. Não o tendo feito, o pedido é de ser julgado improcedente.

(...)" (destaquei).

Pois bem

Primeiramente, rejeito a alegação recursal de prescrição da pretensão recursal, uma vez que, em se tratando de relação de trato sucessivo, prescrita está tão somente a pretensão relativa às prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, consoante enunciado da Súmula nº 85 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Correta, portanto, a sentença ao limitar a tutela às prestações vencidas dentro do quinquênio anterior à propositura da ação, até o momento em que o benefício passou a ser pago pelo E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (de 1º de agosto de 1989 a 31 de agosto de 1992).

No que se refere às diferenças de pensão pagas administrativamente pelo INSS, a autarquia alega não ser devida nenhuma correção monetária, já que os valores pagos extrajudicialmente já contemplavam a devida atualização.

Em verdade, a alegação recursal do INSS conflita com o quanto sustentado pela autarquia em sede de contestação, ocasião em que, muito embora tenha afirmado que pagou as diferenças devidas à autora, sustentou não ser cabível a aplicação de correção monetária por ausência de previsão legal, nos seguintes termos (Num. 89990094 - pág. 62/63):

"(...)

Inicialmente, em relação à possibilidade jurídica de ser exigida a correção monetária de valores recebidos administrativamente, não procede a demanda. Não se pode acolher a exigência da Autora, posto que o pagamento do benefício pela Administração Pública há de ser feito na forma disciplinada na legislação específica. Com efeito, o acréscimo de correção monetária e juros, ao pálio da desvalorização da moeda, geraria para a Administração encargo sem nenhuma previsão legal.

(...)

Importante lembrar que o valor do principal já foi pago à Autora. Assim, desaparece qualquer obrigação para a Administração, posto que o pagamento, como 'obrigatio ex lege', há de ser adimplida na forma que a lei definiu. A doutrina previdenciária, calcada nos princípios do Direito Administrativo, contém consagrada lição no sentido de que qualquer forma de pagamento, pela Administração Pública, há de ser feito nos exatos limites daquilo que previsto na lei específica, a menos que compulsoriamente decorrente de uma norma legal extraordinária ou determinação judicial, o que não é o caso 'sub iudice'.

Os benefícios devem ser interpretados restrita e tecnicamente, sob pena de corroerem-se as bases técnicas e securitárias da Previdência Social.

No caso em tela, **inexiste lei que determine o pagamento de correção monetária pela Administração. Assim sendo, se o Instituto pagou e não possuía prazo legal ou contratual para proceder ao cálculo, não se pode falar em mora.**

(...)

Com relação ao segundo pleito, referente a diferenças devidas entre setembro/92 e abril/93, ressaltou-se do mesmo vício anteriormente apontado: não prova qual o valor devido, pois não indica qual o coeficiente a que tem direito a Autora, a ser aplicado sobre a remuneração do cargo de Juiz do Trabalho Substituto.

Para se dirimir tais dúvidas, requer-se digne V. E. oficiar à Gerência Regional do Seguro Social/Centro, situada na Praça Nina Rodrigues, 151/153- São Paulo(SP), requisitando-se o processo administrativo de concessão da pensão estatutária da Autora, de número 8-22100.657.715.6.

(...)"(destaquei).

Quanto a isto, de se ver que, num primeiro momento, o teor da contestação ofertada pelo INSS poderia ser levado em conta como verdadeiro reconhecimento do pedido da autora quanto à correção monetária sobre as diferenças de sua pensão pagas administrativamente, já que ali constou expressamente que o pagamento teria se dado pelo valor histórico, sem qualquer atualização monetária.

Nada obstante, o pagamento de valores pela Administração é matéria que se reveste de especial interesse público, não sendo possível se admitir mera presunção em seu desfavor, ainda mais se considerado o caráter absolutamente genérico das alegações autárquicas.

Não por acaso a sentença ora recorrida é objeto de remessa necessária, para que não se viabilize uma condenação da Fazenda Pública ao pagamento de valores tão somente em razão de não ter a sua representação judicial atuado como devido zelo na demanda - e não porque teria o ente público efetivamente lesado ou ameaçado lesar direito da parte contrária.

Dito isto, verifico que a análise dos elementos constantes dos autos não permite concluir quais valores foram pagos administrativamente à autora e, o que é mais importante, se contemplavam, ou não, a devida atualização monetária.

Quanto a isto, registro que, muito embora o Juízo Sentenciante tenha feito menção ao processo administrativo de concessão do benefício, que consta às fls. 39/120 dos autos físicos, ali se verifica tão somente uma série de requerimentos que não se prestam a demonstrar o quanto era devido à autora a título de diferenças de proventos de pensão, tampouco o quanto efetivamente lhe foi pago sob esta rubrica (Num. 89990094 - pág. 76/151 e Num. 89990095 - pág. 01/28).

Até constam entre tais documentos uma autorização de pagamento em favor da autora, mas datada de 1965 (Num. 89990094 - pág. 121).

Nota-se, ainda, um documento intitulado "Declaração", no qual se trazem valores que corresponderiam ao quanto o Juiz falecido receberia se vivo estivesse - e que, portanto, serviriam de parâmetro aos proventos de pensão devidos à autora -, no período de janeiro a dezembro de 1989, o que, por si só, não demonstra o direito alegado pela autora (Num. 89990094 - pág. 129/130).

Os documentos que mais se aproximam de corroborar as alegações autorais são dois demonstrativos em que se apura e se determina o pagamento, em seu favor, das diferenças referentes às prestações vencidas entre janeiro de 1989 e janeiro de 1991 e entre janeiro de 1989 e novembro de 1989, calculadas em CZS 66.217,30 (sessenta e seis mil, duzentos e dezessete cruzeiros e trinta centavos de cruzeiro) e NCZS 5.977,97 (cinco mil, novecentos e setenta e sete cruzeiros novos e noventa e sete centavos de cruzeiro novo), mas mesmo isto é insuficiente para que se conclua se esta diferença abrange, ou não, correção monetária, faltando, ainda, elementos que demonstrem em que data a diferença foi paga, o que é essencial aos cálculos da atualização monetária (Num. 89990094 - pág. 133 e 151).

Causa surpresa, aliás, a evidente sobreposição de datas apuradas numa e noutra ocasião, o que aponta para a possibilidade de ter a autora recebido valores em duplicidade, a título de diferenças de proventos de pensão por morte, mas nem isto está suficientemente elucidado nestes autos.

Há outro documento semelhante a estes, mas referente ao período de janeiro de 1986 a janeiro de 1989, em relação ao qual a pretensão autoral foi fulminada pela prescrição (Num. 89990094 - pág. 143).

Verifica-se ainda, dois outros demonstrativos, que se referem aos períodos de 1974 a 1985 e de janeiro de 1986 a janeiro de 1989, não abrangidos pela presente demanda, ante a prescrição dos direitos referentes às prestações vencidas antes de agosto de 1989 (Num. 89990095 - pág. 04/09 e 138/142).

Também há um documento em que constam valores sobre a rubrica "parcela mensal devida" à autora, e outro em que se traz uma tabela com o título "renda mensal paga", mas tais documentos se referem aos períodos entre novembro de 1974 e dezembro de 1985 (Num. 89990095 - pág. 10 e 11).

Nada há nos autos, portanto, documento que demonstre o quanto era devido à autora a título de diferenças de proventos de pensão por morte, muito menos o quanto lhe foi pago administrativamente a este título - para que se pudesse analisar se tais pagamentos, que são incontroversos, contemplaram ou não a devida atualização monetária -, e ainda menos que as prestações do período entre 01/09/1992 e 30/04/1993 não lhe tenham sido pagas.

E, instada a especificar as provas que pretendia produzir, a autora requereu o julgamento antecipado da lide, deixando, portanto, de se desincumbir do ônus de demonstrar suas alegações de pagamentos a menor (Num. 89990095 - pág. 31/32).

Desta forma, tenho que não se realizou a prova do próprio direito alegado pela autora na fase de conhecimento do processo, não sendo possível relegá-la à liquidação de sentença.

Neste sentido, é pacífica, desde longa data, a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

Danos materiais. Prova. Processo de conhecimento.

Não há como proferir sentença condenando a ressarcir prejuízos sem a prova de que efetivamente ocorreram. Para a liquidação, pode-se deixar a apuração do quantum debeat, mas não do an debeat. (STJ, REsp nº 248.272-PR. Rel. Min. Eduardo Ribeiro. Terceira Turma, DJ: 19/06/2000).

Não é outro o entendimento que se tem adotado nesta Corte:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CPC. DANO MATERIAL. SUBTRAÇÃO DE TÍQUETES POR FUNCIONÁRIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO EFETIVO DANO E DE SUA SUBSISTÊNCIA. APURAÇÃO DO AN DEBEATUR EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no artigo 942 do Código de Processo Civil, realizando-se nova sessão.
  2. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito ao dever de o réu recompor os danos materiais sofridos pela autora em decorrência do desvio de conteúdo de encomendas a ela confiadas para transporte.
  3. A demanda versa sobre recomposição de dano material referente a Vales Alimentação e Refeição da empresa estatal autora que o réu, então na condição de empregado, teria subtraído.
  4. O requerido não era a única pessoa envolvida nos fatos apurados pela ECT, eis que a estatal dirigiu à Procuradoria da República em São Paulo Representação Criminal na qual imputava os fatos a outros três funcionários.
  5. Quanto a isto, sequer consta dos autos quais as conclusões a que chegou o Parquet Federal sobre os fatos em questão e se houve ou não outras providências na esfera penal, sendo certo que caberia à requerente demonstrar estes elementos enquanto fatos constitutivos de seu direito.
  6. É possível, portanto, que outras pessoas envolvidas nestes eventos venham a indenizar a autora pelos valores ora pleiteados, em quantia superior à extensão do próprio dano alegado pela parte, hipótese de evidente enriquecimento ilícito da estatal autora (art. 884 e 944 do Código Civil).
  7. A Jurisprudência tem consignado a necessidade de dano efetivo, assim entendido aquele certo, atual e subsistente, como pressuposto do dever de indenizar, o que igualmente não se demonstrou nestes autos.
  8. Não realizada a prova do próprio dano na fase de conhecimento do processo, não é possível relegá-la à liquidação de sentença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
  9. Apelação provida.
- (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0009319-11.1997.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:23/11/2018).

De rigor, portanto, a reforma da sentença para se julgar improcedente o pedido, ante a não demonstração dos fatos constitutivos do direito alegado pela autora, nos termos do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.

Versando o recurso adesivo da parte autora igualmente sobre o mérito da causa, nego-lhe provimento, pelas razões expostas até aqui.

Considerando a média complexidade do feito, que demandou uma análise relativamente complexa de documentos, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC/73.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dar provimento** à apelação do INSS e ao reexame necessário para julgar improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Num. 89990095 - pag. 96: defiro o requerimento de prioridade na tramitação processual, eis que a autora demonstra preencher o requisito etário previsto no artigo 1.048, inciso I do Código de Processo Civil de 2015. Anote-se.

---

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE DIFERENÇAS DE PROVENTOS DE PENSÃO E DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE DIFERENÇAS DE PROVENTOS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO DA PARTE AUTORA. ART. 333, I, DO CPC/73. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. RECURSO ADESIVO DA AUTORA NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Pretende a parte autora a condenação da ré ao pagamento de correção monetária sobre diferenças de pensão estatutária que lhe foram pagas administrativamente com atraso, bem como ao pagamento de diferenças de pensão estatutária que não foram por ela recebidas.
2. "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Súmula nº 85 do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Correta, portanto, a sentença ao limitar a tutela às prestações vencidas dentro do quinquênio anterior à propositura da ação, até o momento em que o benefício passou a ser pago pelo E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (de 1º de agosto de 1989 a 31 de agosto de 1992).
4. A análise dos elementos constantes dos autos não permite concluir quais valores foram pagos administrativamente à autora e, o que é mais importante, se contemplavam, ou não, a devida atualização monetária.
5. Instada a especificar as provas que pretendia produzir, a autora requereu o julgamento antecipado da lide, deixando, portanto, de se desincumbir do ônus de demonstrar suas alegações de pagamentos a menor.
6. Não se realizou a prova do próprio direito alegado pela autora na fase de conhecimento do processo, não sendo possível relegá-la à liquidação de sentença. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
7. De rigor, portanto, a reforma da sentença para se julgar improcedente o pedido, ante a não demonstração dos fatos constitutivos do direito alegado pela autora, nos termos do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.
8. Considerando a média complexidade do feito, que demandou uma análise relativamente complexa de documentos, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC/73.
9. Recurso adesivo da parte autora não provido.
10. Apelação do INSS provida.
11. Reexame necessário provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso adesivo da parte autora e deu provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário para julgar improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006022-21.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FARMABASE SAÚDE ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006022-21.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FARMABASE SAUDE ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito da demanda com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015 e afastando a incidência das contribuições à Seguridade Social, SAT/RAT e de terceiros sobre as verbas trabalhistas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença ou auxílio-acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, férias indenizadas e terço constitucional de férias, declarando, ainda, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, acrescidos da taxa SELIC, não atingidos pela prescrição, após o trânsito em julgado da sentença e no âmbito de procedimento administrativo perante a Receita Federal do Brasil. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o disposto pelo art. 25 da Lei n. 12.016/2009 (ID 131057895, páginas 1-10).

Inconformada, a apelante sustenta, em linhas gerais, o caráter remuneratório das verbas trabalhistas elencadas pela empresa impetrante, afirmando, com base nisso, que as contribuições sociais em tela poderiam incidir sobre tais rubricas. Com relação aos valores pagos na primeira quinzena de afastamento por motivo de doença ou acidente, defende a pendência de recurso extraordinário em que o seu caráter remuneratório pode vir a ser reconhecido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 611.505) (ID 131057903, páginas 1-33).

Devidamente intimada, a apelada FARMABASE SAÚDE ANIMAL LTDA. apresentou suas contrarrazões (ID 131057909, páginas 1-21).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal manifestou-se apenas pelo regular prosseguimento do feito, ante a inexistência de interesse público a justificar a sua intervenção quanto ao mérito (ID 131483473, páginas 1-2).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006022-21.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FARMABASE SAUDE ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Duas são as questões principais que se colocam nos autos da presente remessa necessária / apelação. A primeira é a de se saber se o juízo de primeiro grau apreciou acertadamente a natureza jurídica remuneratória e/ou indenizatória das rubricas trabalhistas apontadas pela empresa autora. A segunda, por sua vez, diz respeito à forma pela qual a compensação tributária deve ocorrer.

Início minhas considerações pela primeira questão referida acima.

### Terço constitucional de férias

No tocante ao adicional constitucional de férias, tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, fixo entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre tal rubrica.

### Primeira quinzena de afastamento por motivo de doença ou acidente

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido." (negrite)*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)*

No que se refere à apontada repercussão geral no RE 611.505 quanto aos valores pagos na primeira quinzena do auxílio-doença/acidente, decidiu-se inicialmente naquele feito pela inexistência de repercussão geral, por não se tratar de matéria constitucional.

Neste aspecto, embora tenham sido acolhidos embargos de declaração com efeitos infringentes para reconhecer o efeito inverso da repercussão geral por ausência do quórum no sentido da afirmação negativa, a decisão anteriormente proferida foi no sentido de que a análise da natureza da verba é matéria infraconstitucional, com o que prevalece a posição do C. STJ.

### Aviso prévio indenizado

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º, do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado - aviso prévio indenizado -, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Nesse sentido, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SÚMULA N. 83/STJ.

**I - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento na 1ª Seção desta Corte no julgamento, em 26.02.2014, do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou entendimento, inclusive sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual não incide a mencionada contribuição sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente.**

(...)

IV - Agravo regimental improvido." (negritet)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1486025/PR, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 28/09/2015)

Sobre a alegação de que as contribuições SAT e de terceiro não poderiam receber o mesmo tratamento dado às contribuições previdenciárias patronais, razão não assiste à União. As contribuições SAT e destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições previdenciárias patronais.

#### **Férias indenizadas**

No tocante às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/1991, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. Confira a redação do texto legal:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

...

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28."

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

...

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

...

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;"

Como se vê, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de férias indenizadas da base de cálculo das contribuições previdenciárias, de modo que, quanto a tais valores, deve ser reconhecida a pertinência do pedido inicial da impetrante, inclusive no que diz respeito ao respectivo terço de férias.

#### **Compensação**

Ao tratar da restituição e compensação de tributos e contribuições, a Lei nº 9.430/1996 estabeleceu em seu artigo 74 o seguinte:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)"

Ainda sobre o tema, a Lei nº 11.457/2007 previa em sua redação original o seguinte:

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei."

Entretanto, em 30.05.2018 foi publicada a Lei nº 13.670 que deu nova redação ao caput do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007 e revogou seu parágrafo único, além de incluir o artigo 26-A naquele diploma legal, passando a vigorar tais dispositivos com a seguinte redação:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no prazo máximo de 30 (trinta) dias úteis, contado da data em que ela for promovida de ofício ou em que for apresentada a declaração de compensação.

Parágrafo único. (Revogado).

Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

I – aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;

II – não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e

III – não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:

I – o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e

II – o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.

(negritet)

Extrai-se da leitura do dispositivo legal que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos ao período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições. Todavia, a sentença não discrepa, em essência, do entendimento ora esposado.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por negar provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

---

---

**EMENTA**

**DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS, SAT/RAT E DE TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA OU ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO E APELO DESPROVIDOS.**

1. O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.
2. No tocante ao adicional constitucional de férias, tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, fixa-se entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre tal rubrica.
3. No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º, do citado artigo).
4. A natureza desse valor recebido pelo empregado - aviso prévio indenizado -, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso.
5. Sobre a alegação de que as contribuições SAT e de terceiro não poderiam receber o mesmo tratamento dado às contribuições previdenciárias patronais, razão não assiste à União. As contribuições SAT e destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições previdenciárias patronais.
6. No tocante às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/1991, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados (art. 22, §2º e/c art. 28, §9º, "d").
7. Extraí-se da leitura do artigo 26-A da Lei 11.457/2007 que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos ao período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.
8. Reexame necessário e apelo desprovidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006971-65.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY

APELANTE: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

APELADO: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006971-65.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY

APELANTE: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

APELADO: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

São apelações interpostas por **MARCELO AMAURI BARBOSA E ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA** e pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** contra sentença proferida em ação ordinária movida pelas pessoas físicas objetivando a condenação da ré ao pagamento de cobertura securitária, de repetição de indébito em dobro e de indenização por dano moral.

Narramos autores em sua inicial que firmaram, em agosto de 1988, contrato de mútuo habitacional, tendo a CEF exigido a contratação de seguro de vida, com cobertura para morte ou invalidez permanente. Dizem que, entre 2006 e 2007, o correquenter Marcelo Amauri Barbosa perdeu a capacidade de trabalho, sendo que, em 17.04.2012, o INSS o aposentou por invalidez.

Afirmam ter imediatamente comunicado o sinistro à CEF, a qual, contudo, negou a cobertura securitária, ao argumento de que o quadro clínico desse requerente não caracteriza estado de invalidez (Num. 87535118 - pág. 04/22).

Deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para determinar à requerida CEF que reduza o valor das parcelas do contrato de mútuo firmado com a parte autora, inclusive de seus acessórios, dentre eles a taxa de seguro, em percentual correspondente ao da composição da renda relativa à requerente Rosemeire Aparecida S. Barbosa, qual seja, para 23,94% do valor atual dessas parcelas (Num. 87535118 - pág. 87/90).

Em sentença publicada em 27/08/2014, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a conceder cobertura securitária prevista na cláusula décima nona do contrato de financiamento habitacional entre as partes firmado, relativo ao imóvel matriculado sob o nº 36.783 junto ao 10 Cartório do Registro de Imóveis de Piracicaba/SP, dando-se quitação do respectivo saldo devedor no percentual de 73,06% relativo ao mutuário Marcelo Amauri Barbosa, a qual deve retroagir à data da comunicação ao sinistro (12.07.2012), bem como a recalcular a partir da mesma data o valor da prestação habitacional, que deverá corresponder apenas à participação da mutuária Rosemeire Aparecida S. Barbosa, no percentual restante, de 23,94%, devolvendo-se aos mutuários o valor pago a maior por estes.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários de seus patronos e metade das custas judiciais, observada a gratuidade da justiça conferida à parte autora (Num. 87535119 - pág. 84/91 e 93).

A parte autora apela para ver seu pedido inicial integralmente acolhido, com a condenação da ré à restituição em dobro dos valores indevidamente cobrados e ao pagamento de indenização por dano moral e honorários sucumbenciais (Num. 87535119 - pág. 94/105).

A CEF apela sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva para a relação de seguro habitacional. No mérito, defende que a incapacidade do autor é parcial e não total, razão pela qual entende não ser devida a cobertura securitária em seu favor (Num. 87535119 - pág. 107/116).

Contrarrazões pela CEF, apenas (Num. 87535119 - pág. 119/121).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006971-65.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

APELADO: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação da ré ao pagamento de cobertura securitária relativa a contrato de financiamento imobiliário celebrado fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, de repetição de indébito em dobro e de indenização por dano moral.

De início, cumpre registrar que, muito embora o contrato de seguro tenha sido formalmente celebrado entre o autor e a Caixa Seguros S/A, restou devidamente demonstrado nos autos que, além de intermediar a celebração do negócio jurídico, a CEF atuou durante toda a relação contratual, inclusive que todo o trâmite de recebimento do pedido de cobertura securitária, comunicação ao segurado da negativa pela seguradora e impugnação administrativa foram feitos em agência bancária sua e por prepostos seus, de modo que é parte legítima para o feito.

Neste sentido já decidiu esta E. Primeira Turma:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO DE ACIDENTES PESSOAIS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE. AFASTADO O RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. CAUSA MADURA. COBERTURA PARCIAL. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE RÉ NÃO PROVIDA.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela Caixa Econômica Federal - CEF e, como preliminar de mérito, à ocorrência de prescrição da pretensão autoral de receber quantia a título de cobertura securitária complementar. No mérito, diz com o direito de o autor receber o pagamento de cobertura securitária complementar, na quantia correspondente à diferença entre a importância total segurada e o montante efetivamente pago em decorrência de acidente pessoal, bem como ao direito de receber indenização por danos morais.

2. Embora o contrato de seguro tenha sido formalmente celebrado entre o autor e a Caixa Seguros S/A, restou devidamente demonstrado nos autos que, além de intermediar a celebração do negócio jurídico, a CEF atuou durante toda a relação contratual, inclusive que todo o trâmite de recebimento do pedido de cobertura securitária, comunicação ao segurado da negativa pela seguradora e impugnação administrativa foram feitos em agência bancária sua e por prepostos seus, de modo que é parte legítima para o feito.

3. O prazo prescricional para o pleito de cobertura securitária é deflagrado pela ciência inequívoca da incapacidade, após a certificação da invalidez pelos meios adequados, momento em que nasce a pretensão autoral e, portanto, torna-se possível o exercício do seu direito de ação, e não da ciência acerca do caráter temporário ou permanente da limitação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. No caso dos autos, vê-se que o acidente sofrido pelo requerente é de tal monta que não houve dúvidas, desde a data do fato, que estaria ele incapacitado ao trabalho, tanto que houve cobertura securitária parcial do evento. Todavia, instaurou-se, posteriormente, a discussão com a seguradora acerca do caráter temporário ou permanente da incapacidade, fato de extrema relevância porque dele depende o direito do autor ao recebimento da cobertura securitária total ou parcial.

5. Assim, a ciência inequívoca do segurado sobre seu estado incapacitante só se deu, no mínimo, em janeiro de 2004. Como a presente demanda foi ajuizada em 14/05/2004, não há que se falar em decurso do prazo prescricional no caso.

6. Não é o caso de se determinar novo julgamento da causa em primeiro grau de jurisdição, uma vez que a questão de fato, nestes autos, não é controvertida e já houve dilação probatória, cabendo a esta Corte julgar o mérito da causa.

7. Devidamente demonstrada a incapacidade total do autor como decorrência de acidente pessoal por ele sofrido, não tendo a parte ré feito prova suficiente em sentido contrário, é devido o pagamento da diferença entre a importância total segurada, de R\$ 10.000,00, e a cobertura parcial anteriormente paga, de R\$ 3.600,00. Portanto, julga-se procedente o pedido autoral para condenar a ré ao pagamento de R\$ 6.400,00 a título de cobertura securitária complementar.

6. Não se vislumbra a demonstração de qualquer situação especial que tenha impactado significativamente a esfera de direitos extrapatrimoniais da parte. Nem mesmo a negativa de cobertura parcial do evento teve tal consequência no caso dos autos, eis que o autor não ficou desamparado de recursos depois do acidente porque obteve o devido benefício previdenciário e teve perícia médica favorável à sua pretensão veiculada em ação trabalhista, sendo razoável presumir que logrou êxito na reparação pleiteada naquele âmbito. O mesmo se diga quanto ao alegado dano moral decorrente do tratamento dispensado ao autor, ou do alegado descaso com ele, porque restou demonstrado nos autos que os prepostos da instituição financeira ré não só o atenderam adequadamente como, excedendo suas obrigações, se organizaram para amalhar dinheiro para auxiliá-lo com as despesas para realização dos exames exigidos pela seguradora.

7. Apelação da parte autora parcialmente provida.

8. Apelação da parte ré não provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0002126-17.2004.4.03.6126/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:03/04/2018).

Afasto, portanto, a alegação de ilegitimidade passiva aventada pela CEF.

Compulsando os autos, verifica-se que a Caixa Seguros S/A recusou cobertura securitária aos autores por entender que "o quadro clínico apresentado (pelo correquerente Marcelo) não caracteriza o estado de invalidez total para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa", conforme documento elaborado pela ré (Num. 87535118 - pág. 81).

Fundou-se a recusa na cláusula 5.1.2 das Condições Particulares da Apólice Habitacional fora do SFH - Cobertura compreensiva, que ora transcrevo (Num. 87535118 - pág. 53):

"CLÁUSULA 5ª - RISCOS COBERTOS

Os riscos cobertos pela presente Apólice ficam enquadrados em duas categorias:

5.1. DE NATUREZA PESSOAL

5.1.1. Morte do Segurado pessoa física, qualquer que seja a causa, por acidente ou doença, observado o disposto na cláusula 6ª - Riscos Excluídos - item 6.1.

5.1.2. Invalidez total e permanente do Segurado, como tal considerada a incapacidade total e definitiva para o exercício da ocupação principal e de qualquer outra atividade laborativa, causada por acidente ou doença, desde que ocorrido o acidente, ou adquirida a doença que determinou a incapacidade, após a assinatura do instrumento contratual com o Estipulante".

Contra a sentença de parcial procedência insurge-se a CEF sustentando não ter sido caracterizada a invalidez para toda e qualquer atividade laborativa.

Sem razão, no entanto.

Isto porque a análise dos autos revela que o coautor veio a ser acometido de incapacidade laboral decorrente de "lesões degenerativas", classificadas como "diretamente consequentes de causa traumática", daí resultando incapacidade total e permanente para o trabalho, tudo conforme documento intitulado "Declaração de Médico Assistente - Sinistro por Invalidez Permanente por Acidente", firmado por médico contratado pela própria seguradora (Num. 87535118 - pág. 79).

Caberia à requerida, enquanto fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito da parte autora, demonstrar estar o correquente apto ao desempenho de atividades laborais, o que deixou de fazer.

Corroborar este entendimento a afirmação corretamente lançada em sentença no sentido de que o coautor Marcelo "permaneceu por cerca de cinco anos consecutivos percebendo benefício de auxílio - doença, o qual restou convertido em aposentadoria por invalidez, sendo essa a situação típica em que o INSS não logrou obter a reabilitação profissional do segurado", tudo a confirmar a invalidez total e permanente experimentada pelo correquente (Num. 87535119 - pág. 87).

Portanto, demonstrada a invalidez total e permanente do coautor segurado, correta a sentença ao determinar o pagamento, pela correquerida, da correspondente cobertura securitária, com o consequente recálculo das prestações do contrato de financiamento imobiliário em questão e a devolução dos valores anteriormente pagos a maior pelos requerentes a este título, devendo ser mantida neste ponto.

Rejeito, no entanto, o pedido recursal da parte autora de condenação da requerida à restituição em dobro dos valores por ela pagos a maior, uma vez que a recusa ao pagamento de cobertura securitária fundou-se numa razão objetiva - o entendimento da seguradora de que a incapacidade do coautor não era suficiente à caracterização do sinistro, já que não estaria demonstrada a incapacidade para toda e qualquer atividade -, de sorte que não vislumbro a necessária má-fé para a condenação à devolução em dobro da quantia paga a este título.

Para o reconhecimento do dano moral toma-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato da recusa ao pagamento de cobertura securitária.

A vida em sociedade reclama algumas concessões por parte de seus agentes, não sendo de se atribuir a meros desencontros comerciais, sem repercussões de maior relevância, a composição de danos morais, sob pena de se banalizar o próprio instituto.

E não há que se falar em dano moral in re ipsa, ou presunido, porque este se configura tão somente nas hipóteses em que o evento tem potencial danoso suficiente a dispensar a prova da ocorrência de dano moral em concreto, o que não é o caso do não pagamento de indenização securitária porque tal situação pode ser de elevado ou mínimo impacto na esfera de direitos patrimoniais ou extrapatrimoniais da parte, a depender do caso concreto.

Da análise dos autos se extrai que os autores não apontam um desdobramento relevante diretamente decorrente da não concessão de cobertura securitária que pleiteiam, fundando o seu pedido indenizatório tão somente na recusa, o que não permite, in casu, se concluir por um impacto em sua esfera de direitos extrapatrimoniais significativo ou suficiente a ensejar a correspondente compensação pecuniária.

Por fim, tendo os autores deduzido pedidos de cobertura securitária, restituição de valores em dobro e indenização por dano moral e tendo sido acolhido o primeiro pedido integralmente, o segundo, parcialmente, e o terceiro rejeitado, correta a sentença ao reconhecer a sucumbência recíproca na demanda, nos termos do artigo 21 do então vigente Código de Processo Civil de 1973, restando integralmente mantido o decísium.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** às apelações.

---

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. CONTRATO DE SEGURO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. INVALIDEZ TOTAL E PERMANENTE. DIREITO SUBJETIVO À COBERTURA SECURITÁRIA. MÁ-FÉ NÃO DEMONSTRADA. RESTITUIÇÃO SIMPLES DE VALORES. DANO MORAL NÃO DEMONSTRADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. Pretende a parte autora a condenação da ré ao pagamento de cobertura securitária relativa a contrato de financiamento imobiliário celebrado fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, de repetição de indébito em dobro e de indenização por dano moral.
2. Embora o contrato de seguro tenha sido formalmente celebrado entre o autor e a Caixa Seguros S/A, restou devidamente demonstrado nos autos que, além de intermediar a celebração do negócio jurídico, a CEF atuou durante toda a relação contratual, inclusive que todo o trâmite de recebimento do pedido de cobertura securitária, comunicação ao segurado da negativa pela seguradora e impugnação administrativa foram feitos em agência bancária sua e por prepostos seus, de modo que é parte legítima para o feito.
3. Demonstrada a invalidez total e permanente do coautor segurado, correta a sentença ao determinar o pagamento, pela correquerida, da correspondente cobertura securitária, com o consequente recálculo das prestações do contrato de financiamento imobiliário em questão e a devolução dos valores anteriormente pagos a maior pelos requerentes a este título.
4. Rejeitado o pedido recursal da parte autora de condenação da requerida à restituição em dobro dos valores por ela pagos a maior, uma vez que a recusa ao pagamento de cobertura securitária fundou-se numa razão objetiva - o entendimento da seguradora de que a incapacidade do coautor não era suficiente à caracterização do sinistro, já que não estaria demonstrada a incapacidade para toda e qualquer atividade -, de sorte que não vislumbro a necessária má-fé para a condenação à devolução em dobro da quantia paga a este título.
5. Para o reconhecimento do dano moral toma-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato da recusa ao pagamento de cobertura securitária.
6. Os autores não apontam um desdobramento relevante diretamente decorrente da não concessão de cobertura securitária que pleiteiam, fundando o seu pedido indenizatório tão somente na recusa, o que não permite, in casu, se concluir por um impacto em sua esfera de direitos extrapatrimoniais significativo ou suficiente a ensejar a correspondente compensação pecuniária.
7. Tendo os autores deduzido pedidos de cobertura securitária, restituição de valores em dobro e indenização por dano moral e tendo sido acolhido o primeiro pedido integralmente, o segundo, parcialmente, e o terceiro rejeitado, correta a sentença ao reconhecer a sucumbência recíproca na demanda, nos termos do artigo 21 do então vigente Código de Processo Civil de 1973, restando integralmente mantido o decísium.
8. Apelações não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-86.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LAZARA RIBEIRO DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-86.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LAZARA RIBEIRO DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LAZARA RIBEIRO DE AZEVEDO contra a sentença (ID 1089081) que julgou improcedente o pedido da apelante contra a UNIÃO.

A sentença recorrida condenou a apelante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, suspensa a execução enquanto perdurar a situação de hipossuficiência que ensejou o deferimento do pedido de gratuidade de justiça, observado o prazo prescricional.

Em suas razões recursais (ID 1089086), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja concedida pensão em decorrência do óbito de seu companheiro, Norberto Xanthopulo, ex-servidor público civil.

Com contrarrazões da UNIÃO (ID 1089088), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-86.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LAZARA RIBEIRO DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por LAZARA RIBEIRO DE AZEVEDO contra a UNIÃO pleiteando a concessão de pensão em decorrência do óbito de seu companheiro, Norberto Xanthopulo, ex-servidor público civil.

A apelante alega que mantinha união estável com Norberto Xanthopulo, fazendo jus à pensão por morte a que supostamente tem direito ante a qualidade de servidor público do *de cuius*.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido da apelante.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Cinge-se a controvérsia posta em deslinde no direito da autora ao reconhecimento de união estável com Norberto Xanthopulo para fins de percepção de pensão por morte de servidor público.

Cumpra-se elucidar que para fins de concessão de pensão, seja ela civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do servidor público, sendo esta data que identifica a legislação de regência, por força do princípio *tempus regit actum* (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Min. ROSA WEBER, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Min. JORGE MUSSI, 1DJE 18.11.2014).

*In casu*, o óbito do servidor ocorreu em 17.06.2007, portanto, deve ser aplicada a regra do artigo 217 da Lei 8.112/90, que disciplinava a pensão por morte dos servidores públicos e seus beneficiários nos seguintes termos:

"Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

a) o cônjuge;

b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;

c) o **companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;**

d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;

e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a dependência econômica do servidor". (grifado).

Da leitura do dispositivo acima, se depreende que desde que comprovada a união estável, é beneficiário de pensão por morte o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar.

Convém ressaltar que a Constituição Federal em vigor reconhece "a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar", qual prescreve o § 3º do art. 226 e, ainda, nos termos da lei, assegura a percepção de pensão à companheira, conforme dispõe o art. 201, inc. V, com a redação da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998.

Com o advento da Lei nº 9.278/96, em seu art. 1º, a "união estável", restou expressamente definida enquanto entidade familiar, como a "convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de uma família" e arrola entre os direitos dos conviventes em entidade familiar a recíproca assistência moral e material (art. 2º, II), inclusive após a dissolução da união entre os amânisos (art. 7º).

Quanto à designação prevista no art. 217, I, c, da Lei 8.112/90, resta consolidado pela jurisprudência de nossos tribunais o entendimento de que a ausência de designação pelo servidor público, em vida, de sua companheira como sua beneficiária, não constitui óbice à concessão da pensão por morte, se comprovados seus requisitos por outros meios idôneos de prova.

No caso dos autos, o mérito da questão reside na comprovação da qualidade da autora de companheira do *de cuius*, de forma a se demonstrar o aperfeiçoamento da união estável.

Do exame das provas dos autos se infere que o *de cuius* em nenhum momento reconheceu a relação que possuía com a autora e nunca afirmou que existia uma convivência com objetivo duradouro e para fins de construção de uma entidade familiar.

Destarte, conforme bem observado pelo Juízo de Primeiro Grau, ao afirmar que não restou demonstrada a comprovação, por parte da apelante, de sua condição de companheira do *de cuius*, a frágil documentação acostada aos autos não foi suficientemente convincente a comprovar a convivência por vários anos no mesmo domicílio ou a existência de um relacionamento público e contínuo, vivendo como marido e mulher.

Vale dizer, dentre o rol de documentos passíveis de servir de prova material a comprovar o pleiteado, não apresentou qualquer deles, a exemplo, cópia de correspondência endereçada ao ex-servidor, extrato bancário de remessa de valores, comprovante de conta conjunta, nota fiscal de compra e venda de produtos destinados ao mesmo endereço, etc.

Dessa forma, inexistindo provas capazes de configurar a união estável entre a autora e o instituidor do benefício, de rigor a manutenção da sentença primeva, em sua integralidade, no sentido de se indeferir o pedido de concessão de pensão por morte, pretensamente requerida na condição de companheira.

A apelante não comprovou cabalmente suas alegações, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, NCCPC), *verbis*:

**Art. 333. O ônus da prova incumbe:**

**I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;**

**II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.**

*Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:*

*I - recair sobre direito indisponível da parte;*

*II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. (Grifos nossos)*

**Art. 373. O ônus da prova incumbe:**

**I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;**

**II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.**

*§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.*

*§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.*

*§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:*

*I - recair sobre direito indisponível da parte;*

*II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.*

*§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.*

*(Grifos nossos)*

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

*1. Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região em que se entendeu pela anulação da sentença porque "[a]usentes, nos autos, os elementos probatórios imprescindíveis ao exame da causa, [...], a ensejar a adequada instrução do processo".*

*2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.*

*3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.*

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.
  5. Assim, a abertura para a réplica, p. ex., encontra limites estreitos no CPC, seja quando o réu alegar alguma das matérias do art. 301 do mesmo diploma legislativo, seja quando o réu trazer dados inéditos ao processo, tendo a parte autora, como consequência do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, direito de sobre eles se manifestar (arts. 326 e 327 do CPC).
  6. Da mesma maneira, em atenção também ao princípio do dispositivo, convém restringir o uso tradicionalmente indiscriminado do despacho que chama as partes a dizerem se têm outras provas a produzir, pois, dogmática e legalmente falando, os momentos para tanto já ocorreram (inicial e contestação).
  7. E, ainda, também em observância ao princípio do dispositivo, o magistrado deve ser parcimonioso ao determinar a produção de provas no saneador, evitando tornar controversos pontos sobre os quais, na verdade, as partes abriram mão de discutir - e, portanto, de tornar controvertidos.
  8. O objetivo do Código de Processo Civil é claro: evitar delongas injustificadas e não queridas pelos litigantes que, muito mais do que o atingimento da sacrossanta "verdade material" ou o prestígio da igualmente paradoxal "verdade formal", acabam prejudicando as partes interessadas, na medida em que inviabilizam uma tutela adequada e eficiente.
  9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.
  10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.
  11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).
  12. Mais ainda: a leitura atenta da sentença revela que foram amplamente oportunizadas aos litigantes chances de requerer novas provas (fl. 294, e-STJ).
  13. Não há como, pois, concluir conforme fez o acórdão dos embargos infringentes - pela anulação da sentença a fim de instaurar-se nova instrução probatória para que a parte autora demonstre os fatos constitutivos de seu direito.
  14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).
  15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.
  16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.
- (REsp 840.690/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

No mesmo sentido, a sentença recorrida, verbis:

"(...) Pelos documentos acostados aos presentes autos e pelo teor do depoimento das testemunhas ouvidas em Juízo, verifico que a autora Lazara de fato manteve um relacionamento com o falecido sr. Norberto, até a data de sua morte. Entretanto, verifico que este relacionamento não caracterizava união estável, nos termos acima esmiuçados. O relacionamento entre a autora e o falecido iniciou-se pouco tempo antes de sua morte, e ao que consta não era exclusivo. O depoimento do filho do falecido, sr. Norberto Xanthopulo Júnior, demonstrou que o sr. Norberto tinha outros relacionamentos, sendo que uma das senhoras esteve presente em seu velório. A autora viajava com o falecido, mas também sozinha. Ele, em várias ocasiões, ia visitar o filho em Praia Grande também sozinho, sem a autora. Ao que restou demonstrado, a autora e o falecido namoraram durante o período que antecedeu a morte dele - o que, porém, não caracteriza união estável. Não verifico presentes elementos que demonstrem que o relacionamento dos dois era contínuo e duradouro, nem tampouco que o objetivo de ambos era estabelecerem uma verdadeira família. Por conseguinte, não há como se reconhecer o direito da autora Lazara ao benefício pretendido. (...)"

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES A COMPROVAR A ALEGADA UNIÃO ESTÁVEL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Para fins de concessão de pensão, seja ela civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do servidor público, sendo esta data que identifica a legislação de regência, por força do princípio *tempus regit actum* (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Min. ROSA WEBER, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Min. JORGE MUSSI, IDJE 18.11.2014).
2. *In casu*, o óbito do servidor ocorreu em 17.06.2007, portanto, deve ser aplicada a regra do artigo 217 da Lei 8.112/90, que disciplinava a pensão por morte dos servidores públicos e seus beneficiários.
3. Desde que comprovada a união estável, é beneficiário de pensão por morte o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar.
4. Quanto à designação prevista no art. 217, I, c, da Lei 8.112/90, resta consolidado pela jurisprudência de nossos tribunais o entendimento de que a ausência de designação pelo servidor público, em vida, de sua companheira como sua beneficiária, não constitui óbice à concessão da pensão por morte, se comprovados seus requisitos por outros meios idôneos de prova.
5. Conforme bem observado pelo Juízo de Primeiro Grau, ao afirmar que não restou demonstrada a comprovação, por parte da apelante, de sua condição de companheira de de cujus, a frágil documentação acostada aos autos não foi suficientemente convincente a comprovar a convivência por vários anos no mesmo domicílio ou a existência de um relacionamento público e contínuo, vivendo como marido e mulher.

6. Dentre o rol de documentos passíveis de servir de prova material a comprovar o pleiteado, não apresentou qualquer deles, a exemplo, cópia de correspondência endereçada ao ex-servidor, extrato bancário de remessa de valores, comprovante de conta conjunta, nota fiscal de compra e venda de produtos destinados ao mesmo endereço, etc.

7. Dessa forma, inexistindo provas capazes de configurar a união estável entre a autora e o instituidor do benefício, de rigor a manutenção da sentença primeva, em sua integralidade, no sentido de se indeferir o pedido de concessão de pensão por morte, pretensamente requerida na condição de companheira.

8. A apelante não demonstrou que mantinha união estável com o de cujus, deixando de comprovar cabalmente suas alegações, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, NCPC).

9. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002012-11.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SAO FRANCISCO GRAFICA E EDITORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALLAN AGUILAR CORTEZ - SP216259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002012-11.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO GRAFICA E EDITORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALLAN AGUILAR CORTEZ - SP216259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por SÃO FRANCISCO GRÁFICA E EDITORA LTDA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em Ribeirão Preto/SP. Valorada a causa em R\$ 50.000,00.

Proferida sentença concedendo a segurança para reconhecer “o direito da impetrante de não recolher a contribuição previdenciária patronal, prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei 8.212/91, incidente sobre o terço constitucional de férias, o afastamento por doença ou acidente e o aviso prévio indenizado, bem como o direito de, após o trânsito em julgado (CTN, art. 170-A), repetir ou compensar, por sua conta e risco, os mencionados indébitos, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e recolhidos desde os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, resguardando-se ao Fisco o poder de fiscalizar a regularidade do procedimento compensatório efetuado.” Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a União. Alega que a empresa não apresentou comprovantes de pagamento. Alega que incide a contribuição previdenciária sobre as verbas em questão (exceto quanto ao aviso prévio indenizado). Sustenta a impossibilidade de compensação com demais créditos administrados pela Receita Federal.

A impetrante apresentou contrarrazões. Requer o desprovemento da apelação.

O MPF opinou pelo parcial provimento, para que a compensação se dê apenas entre tributos da mesma espécie.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002012-11.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO GRAFICA E EDITORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALLAN AGUILAR CORTEZ - SP216259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Alega a União que a empresa não apresentou comprovantes de pagamento.

Entretanto, conforme consignou o Juiz, resguardou-se ao Fisco o poder de fiscalizar a regularidade do procedimento compensatório a ser efetuado.

## Adicional de 1/3 de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

## Quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

## Compensação

Observe que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei n. 11.457/2007 pela Lei 13.670/2018. Previna esse parágrafo único:

*"O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei."*

O referido artigo 74 da Lei n. 9.430/1996 prevê:

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

A revogação desse parágrafo único, portanto, significa que a compensação previdenciária pode ser realizada com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que sejam observadas as condições previstas pelo art. 26-A da Lei n. 11.457/2007, dispositivo incluído pela Lei n. 13.670/2018, cujos termos são os que seguem:

*"Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:*

*I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;*

*II - não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelos demais sujeitos passivos; e*

*III - não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).*

*§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:*

*I - o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei;*

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e*

*b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e*

*II - o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:*

*a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e*

*b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.*

*§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo."*

Como se percebe pela dicação do dispositivo legal transcrito acima, para que o contribuinte possa compensar seus créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, diversas condições devem ser preenchidas. Essa possibilidade tem por mira contribuições sociais previstas pelo art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b", "c", da Lei n. 8.212/1991 e contribuições de terceiro, e o contribuinte deve se valer do recém-instituído e-Social, não podendo ser estendida aos demais sujeitos passivos de obrigações tributárias, nem mesmo para o empregador doméstico.

Portanto, a revogação do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 não induz à conclusão de que qualquer crédito constituído antes do advento (e da adesão) ao e-Social possa ser objeto de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; as condições impostas pela lei para tal modalidade de compensação são bem claras: não são compensáveis a) débitos apurados anteriormente ao e-Social e b) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos.

Há, portanto, restrições que tomam em conta o período de apuração das contribuições sociais e de terceiros, sendo certo que para aquelas exações anteriores à utilização do e-Social (ou para exações posteriores que serão compensadas com tributos anteriores à utilização do e-Social), a compensação nos moldes do art. 74, da Lei n. 9.430/1996 igualmente não se revela viável.

## Dispositivo

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário somente para que a compensação observe os termos do voto.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE OU DOENÇA. COMPENSAÇÃO.

1. Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.

3. A revogação do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 não induz à conclusão de que qualquer crédito constituído antes do advento (e da adesão) ao e-Social possa ser objeto de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; as condições impostas pela lei para tal modalidade de compensação são bem claras: não são compensáveis a) débitos apurados anteriormente ao e-Social e b) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos.

4. Apelação e reexame necessário parcialmente providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário somente para que a compensação observe os termos do voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022712-51.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: SANDRA MARIA GROSSI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP185906-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022712-51.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: SANDRA MARIA GROSSI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP185906-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** e **REEXAME NECESSÁRIO** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **SANDRA MARIA GROSSI** objetivando a concessão de pensão por morte, com fundamento no artigo 215 da Lei nº 8.112/90.

Narra a autora em sua inicial que era divorciada do servidor público Wanderley Cury, sendo este aposentado desde 23/10/2002 e falecido em 25/10/2005. Diz que dependia economicamente dele, tanto que recebia pensão alimentícia diretamente do então servidor, por transferência bancária ou em mãos, mas que a Administração indeferiu seu requerimento de pensão por uma suposta falta de amparo legal (Num. 89853583 - pág. 07/13).

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Num. 89853584 - pág. 24/26).

Em sentença publicada em 11/04/2011, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para o fim de conceder à autora o benefício da pensão por morte, com efeitos retroativos à data do óbito do instituidor, em 25 de outubro de 2005, bem como para condenar a ré ao pagamento das prestações vencidas, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Num. 89853584 - pág. 45/49 e 50).

A União apela para ver o pedido julgado improcedente, sustentando que a autora renunciou expressamente aos direitos previdenciários em relação ao servidor falecido, configurando-se a causa de perda da qualidade de beneficiária prevista no artigo 222, inciso VI da Lei nº 8.112/90 (Num. 89853584 - pág. 52/68).

Contrarrazões pela parte autora (Num. 89853584 - pág. 72/74).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022712-51.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: SANDRA MARIA GROSSI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP185906-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a concessão de pensão por morte, com fundamento no artigo 215 da Lei nº 8.112/90.

Julgado procedente o pedido, a União apela sustentando, em síntese, não ser devida referida pensão, eis que a requerente renunciou expressamente aos direitos previdenciários em relação ao servidor público falecido com quem fora casada, razão pela qual entende configurada a causa de perda da qualidade de beneficiária prevista no artigo 222, inciso VI da Lei nº 8.112/90, que ora transcrevo:

Art. 222. Acarreta perda da qualidade de beneficiário:  
(...)  
VI - a renúncia expressa.

Pois bem

Inicialmente, cumpre destacar que a requerente demonstrou ser divorciada do servidor público em questão ao tempo de sua morte, bem como perceber dele pensão alimentícia, razões pelas quais se afigura correta, ao menos numa primeira análise, o reconhecimento de sua qualidade de dependente para fins de pensão por morte, nos termos do artigo 215, inciso I, alínea "b" da Lei nº 8.112/90.

Assim estava disciplinada a matéria ao tempo do óbito do servidor pela Lei nº 8.112/90:

Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido no art. 42.

(...)

I - vitalícia;

(...)

b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;

A União funda sua pretensão recursal em cláusula constante de acordo de divórcio, homologado judicialmente, assim redigida (Num. 89853584 - pág. 56):

"Os direitos previdenciários adquiridos pelo Requerente ou que ainda venha a adquirir, beneficiarão exclusivamente os filhos do casal!"

Ocorre que referida cláusula não importa em renúncia expressa a direitos beneficiários pela autora, mas tão somente na concessão, por ela, de tais direitos em favor dos filhos do casal; e, quando da morte do servidor em comento, certo é que os filhos já eram maiores de idade e nenhum deles poderia se beneficiar de pensão por morte, por ausência de previsão legal, de sorte que não seria possível à demandante abrir mão deste direito em favor deles.

Não configurada, portanto, a causa de perda da qualidade de perda da qualidade de beneficiária prevista no artigo 222, inciso VI da Lei nº 8.112/90, devendo a sentença ser mantida neste ponto.

Por fim - e por força do reexame necessário -, tenho que a sentença comporta reparos quanto à fixação de honorários advocatícios em desfavor da União em 10% sobre o valor da condenação, uma vez que não ficou claro qual importância será levada em consideração - se a soma das prestações vencidas até o ajuizamento da demanda, das prestações vencidas até a implementação administrativa do benefício, o valor atribuído à causa ou outro montante -, situação que pode resultar no pagamento de honorários desproporcionais à simplicidade da causa, bem como ensejar novas discussões em sede de liquidação de sentença.

Isto posto, e considerando a baixa complexidade do feito, acolho parcialmente o reexame necessário para arbitrar os honorários advocatícios devidos pela União em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação da União e **dar parcial provimento** ao reexame necessário para arbitrar os honorários advocatícios devidos pela União, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

---

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. PESSOA DIVORCIADA. PERCEPÇÃO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. ART. 215, I, "B" DA LEI Nº 8.112/90. PERDA DA QUALIDADE DE BENEFICIÁRIA NÃO VERIFICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Pretende a parte autora a concessão de pensão por morte, com fundamento no artigo 215 da Lei nº 8.112/90.
2. A requerente demonstrou ser divorciada do servidor público em questão ao tempo de sua morte, bem como perceber dele pensão alimentícia, razões pelas quais se afigura correta, ao menos numa primeira análise, o reconhecimento de sua qualidade de dependente para fins de pensão por morte, nos termos do artigo 215, inciso I, alínea "b" da Lei nº 8.112/90.
3. A cláusula constante do acordo de divórcio entre a autora e o servidor homologado judicialmente não importa em renúncia expressa a direitos beneficiários pela autora, mas tão somente na concessão, por ela, de tais direitos em favor dos filhos do casal; e, quando da morte do servidor em comento, certo é que os filhos já eram maiores de idade e nenhum deles poderia se beneficiar de pensão por morte, por ausência de previsão legal, de sorte que não seria possível à demandante abrir mão deste direito em favor deles.
4. Não configurada, portanto, a causa de perda da qualidade de perda da qualidade de beneficiária prevista no artigo 222, inciso VI da Lei nº 8.112/90, devendo a sentença ser mantida neste ponto.
5. Considerando a baixa complexidade do feito, acolhe-se parcialmente o reexame necessário para arbitrar os honorários advocatícios devidos pela União em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).
6. Apelação da União não provida.
7. Reexame necessário parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento ao reexame necessário para arbitrar os honorários advocatícios devidos pela União, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A,

MADELON SALDANHAMANZUTTI - SP231083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A,

MADELON SALDANHAMANZUTTI - SP231083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** e **REEXAME NECESSÁRIO** contra sentença proferida em Mandado de Segurança impetrado por **HELOISA HELENA DE MACEDO** objetivando a concessão da segurança para a manutenção da pensão a ela concedida com fundamento no artigo 5º, parágrafo único, da Lei n. 3.373/1958.

Informações prestadas pela autoridade impetrada (Num. 85041016).

Concedida a liminar para o fim de determinar ao impetrado que mantenha, sem interrupção e mediante cumprimento imediato, o benefício que hoje recebe a impetrante em decorrência do falecimento de seu genitor (Num. 85041019).

Manifestação do Ministério Público Federal pela concessão da segurança (Num. 85041088).

Em sentença datada de 21/06/2018, o Juízo de Origem concedeu a segurança para determinar à Autoridade impetrada, ou a quem lhe faça as vezes, que mantenha o pagamento de benefício de pensão por morte instituído em favor da Impetrante em razão do falecimento do Sr. Nero de Macedo Junior, ex-Procurador da Fazenda Nacional. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 (Num. 85041091).

A União apela para ver denegada a segurança, sustentando a legalidade e a constitucionalidade da supressão da pensão e a ausência de dependência econômica da impetrante em relação ao instituidor do benefício (Num. 85041095).

Contrarrazões pela parte impetrante (Num. 85041110).

Parecer do Ministério Público Federal pela ausência de interesse público ou socialmente relevante, direito individual indisponível, difuso ou coletivo que suscite a obrigatória intervenção do Parquet na qualidade de fiscal da ordem jurídica (Num. 92151152).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A, MADELON SALDANHA MANZUTTI - SP231083-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 340 nos seguintes termos: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Assim, diante da informação de que o benefício em questão foi instituído pelo segurado Nero de Macedo Júnior, genitor da agravante, em 21.02.1988 (Num. 85040698), constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.

O artigo 5º da mencionada Lei estabelece que:

Art. 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado:

I – Para percepção de pensão vitalícia:

- a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;
- b) o marido inválido;
- c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II – Para a percepção de pensões temporárias:

- a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;
- b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.

Na hipótese dos autos não há notícia de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente, algo que sequer foi cogitado nas sindicâncias conduzidas pela administração.

Diversamente, o que motivou a impetração do presente mandamus diz respeito à "percepção de pensão da Lei nº 3.373/58 cumulativamente com o recebimento de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social" (Num. 85040984 - pág. 03).

Nestas condições, não restando comprovado o desatendimento das exigências contidas no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/58, diploma legal vigente à época do instituidor do benefício, não há que se falar na modificação da decisão que determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão até decisão final.

A corroborar tal entendimento, cito:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. LEI Nº 3.373/58. REQUISITOS PRESENTES. CONFIRMAÇÃO DA SEGURANÇA. I. Trata-se de apelação interposta contra sentença que concedeu a segurança requerida por FERNANDA AURORA CAVALCANTE CALHEIROS, objetivando a abstenção da autoridade impetrada em suspender o pagamento da pensão por morte percebida pela impetrante (filha maior de 21 anos de idade), nos termos da Lei nº 3.373/58 c/c a Lei Nº 6.782/80. II. A pensão estatutária em questão deve ser analisada à luz das Leis nº 3.373/58 e 6.782/80 e não da Lei nº 8.112/90, já que a concessão de pensão por morte rege-se pelo princípio do tempus regit actum, isto é, pela lei vigente na data de falecimento do instituidor, que, no caso, ocorreu em 08.10.1984, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. III. No caso concreto, a impetrante passou a perceber a pensão por morte de seu genitor desde o óbito, com cerca de 04 (quatro) anos de idade, obviamente por preencher os requisitos exigidos para tanto. Ao completar a maioridade de 21 (vinte e um) anos de idade, se passou a questionar o preenchimento dos requisitos legais para a manutenção da pensão, tendo em vista sua vinculação a emprego privado, o que ensejou a alegada ausência de dependência econômica em relação ao seu genitor. IV. Quanto ao primeiro requisito (ser filha solteira maior de 21 anos), não restou demonstrado o não preenchimento de referida condição, não se constatando na documentação apresentada qualquer informação que indique que o seu estado civil foi alterado. No que se refere ao segundo requisito (não ocupante de cargo público permanente), também não restou descaracterizado, uma vez que o vínculo de emprego privado não se confunde com cargo público, pois são institutos distintos. V. Quanto à ausência de dependência econômica em relação ao instituidor, não há o que se discutir, haja vista que a regra de regência não faz qualquer menção a respeito, o vínculo empregatício firmado pela impetrante não tem o condão de lhe retirar a condição de dependência financeira. VI. Apelação e remessa oficial improvidas." (negritei)  
(TRF 5ª Região, Segunda Turma, APELREEX 00052438220124058000, Relator Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, DJE 21.05.2015)

Ademais, muito embora seja da competência do Tribunal de Contas da União a sustação da execução de ato administrativo ilegal e aplicação de multa ao responsável, nos termos do art. 45, § 1º, I e III, é certo que isto não confere ao TCU, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescer ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.

Por tais razões, é de se ver que o TCU, ao negar à impetrante o recebimento de pensão por morte pautado em critério estipulado pelo próprio órgão, inovou em matéria cuja disciplina é exclusivamente legislativa, o que não lhe é dado fazer.

Assim tem decidido o Pretório Excelso quanto à matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI N.º 3.373/1958. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA (MS 34.873/DF).

1. Este Tribunal admite a legitimidade passiva do Tribunal de Contas da União em mandado de segurança quando, a partir de sua decisão, for determinada a exclusão de um direito. Precedentes.
2. A jurisprudência desta Corte considera que o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 conta-se da ciência do ato impugnado, quando não houve a participação do interessado no processo administrativo questionado.
3. **Reconhecida a qualidade de dependente da filha solteira maior de vinte e um anos em relação ao instituidor da pensão e não se verificando a superação das condições essenciais previstas na Lei n.º 3373/1958, que embasou a concessão, quais sejam, casamento ou posse em cargo público permanente, a pensão é devida e deve ser mantida, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum.**
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STF, Ag. Reg. em Mandado de Segurança nº 34.829/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, julgamento em 15/03/2019) (destaquei).

Naturalmente, a manutenção da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do *tempus regit actum*.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação da União e ao reexame necessário.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 3.373/1958. REQUISITOS PRESENTES. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. OUTRA FONTE DE RENDA. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Como o falecimento do instituidor da pensão deu-se em 21.02.1988, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.
2. Não há nos autos notícia de que a impetrante seja ocupante de cargo público permanente, tampouco de que tenha perdido a condição de solteira, fundamentando-se a pretensão administrativa de cancelamento do benefício apenas no recebimento de renda oriunda de atividade empresarial.
3. A lei não confere ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.
4. Apelação e reexame necessário não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001422-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, MARCIA DE CASTRO TEMPONI MIYASHIRO, MARIA DO CARMO SANTOS DE SIQUEIRA, NEILSON PEIXOTO LEANDRO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001422-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, MARCIA DE CASTRO TEMPONI MIYASHIRO, MARIA DO CARMO SANTOS DE SIQUEIRA, NEILSON PEIXOTO LEANDRO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, rejeitou a impugnação apresentada pela agravante, nos seguintes termos:

“(…) Diante disso:

1. Rejeito os embargos de declaração, opostos pelos exequentes;

2. Indefiro o pedido de suspensão da execução, com a ressalva de que eventual precatório/RPV deverá ser requisitado à ordem do juízo e não poderá ser levantado enquanto permanecer válida a liminar proferida na ação rescisória;

3. Rejeito a impugnação apresentada pela União, condenando-a a pagar honorários advocatícios nos percentuais estabelecidos nos incisos I a V do § 3º do art. 85 do CPC, a ser definido quando do cumprimento da sentença, por simples cálculo aritmético.

Intimem-se.”

Defende a agravante a ausência de congruência entre o título e o pedido de cumprimento e defende a inexigibilidade da obrigação porque o pagamento da GAT (único comando sentencial sobre o qual se operou a coisa julgada) já foi realizado pela Administração no período compreendido entre a Lei nº 10.910/2004 e a Lei nº 11.890/2008.

Indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (Num. 123067741).

Contraminuta pela parte agravada (Num. 128695595).

A União interpôs agravo interno contra a decisão monocrática de minha Lavra (Num. 130230934).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001422-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, MARCIA DE CASTRO TEMPONI MIYASHIRO, MARIA DO CARMO SANTOS DE SIQUEIRA, NEILSON PEIXOTO LEANDRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, julgo prejudicado o agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática por mim proferida neste feito, uma vez que esta será substituída pela presente decisão colegiada.

No que toca à alegação de incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido pelo exequente, tenho que o recurso igualmente não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, *verbis*:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(…)

**10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.**

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(…)”

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, ainda, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência.

Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a uma mudança jurídica, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!

Há que se consignar, ainda, que a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.

Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (grifei)  
(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Destaco que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União, ante a sua inconstitucionalidade.

Por fim, registro que as demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento e **julgar prejudicado** o agravo interno interposto pela União.

#### ASENHORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANÇA:

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator.

No caso, verifica-se que a parte agravante se insurge quanto à utilização da GAT como base de cálculo das demais verbas remuneratórias.

Pois bem. Em decisão proferida nos autos da ação coletiva n. 000042333.2007.4.01.3400, cujo trâmite ocorreu na 15ª Vara Federal de Brasília/DF, foi proferida decisão pelo C. STJ, no Agravo Interno no Recurso Especial n. 1.585.353/DF, em que reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária - GAT e, por consequência, o direito ao pagamento desta verba desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

Veja-se o teor da decisão proferida pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho no aludido julgado:

#### "DECISÃO

"*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO-GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA. SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*"

1. *Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:*

"*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 10. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).*"

2. *O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.*

3. *É o relatório. Decido.*

4. *A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte. A propósito, o seguinte precedente:*

"*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ.*

1. *Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente.*

(...).

3. *Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).*"

5. *Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

6. *De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:*

"*Art. 3º A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:*

*Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.*"

7. *Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:*

"*A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 10.,II.*

*Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).*"

8. Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive aqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013)."

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR"

Todavia, a r. decisão acima não assegura aos agravantes o direito aos reflexos decorrentes da Gratificação de Atividade Tributária – GAT, sendo previsto somente o direito ao pagamento desta verba.

Desta feita, conquanto reconhecida a natureza de vencimento da gratificação em comento naquele período, não há título executivo judicial a amparar a integração da GAT na base de cálculo de verbas remuneratórias, conforme pretendido no presente cumprimento de sentença, eis que a r. decisão proferida naqueles autos, retrotranscrita, nada dispõe sobre tal direito.

Com efeito, há óbice à concessão de efeitos jurídicos além daqueles dispostos na decisão exequenda, posto que extrapolaria os efeitos da coisa julgada.

Nesse sentido é a jurisprudência dos E. Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 5ª Região:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GAT. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO. REFLEXO REMUNERATÓRIO. RESP. 1.585.353/DF. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE TÍTULO JUDICIAL QUE RESPALDE A PRETENSÃO EXECUTIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL EXTINTA.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto visando à reforma do decisum proferido nos autos da execução de título judicial em que se reconheceu que por ter o "STJ conferido à GAT a natureza de vencimento, é lógica a conclusão de que seu cálculo deve ensejar reflexos, quando previstos na legislação, sobre as demais verbas salariais", determinando, assim, a remessa dos autos à Contadoria do Foro para apurar o montante devido aos exequentes.

2. Alega a agravante que a execução iniciada pelos servidores/aposentados/pensionistas extrapolou os limites objetivos da coisa julgada, afigurando-se incongruente em relação ao título. Afirma que nada mais é devido pela União Federal tendo em vista que os valores cobrados pelos exequentes referem-se aos reflexos remuneratórios decorrentes da integração equivocada da Gratificação de Atividade Tributária - GAT ao vencimento básico, o que não está previsto no julgado exequendo.

3. A **Sétima Turma Especializada, em sessão com composição ampliada, reconheceu que não há título judicial que respalde a pretensão dos exequentes de incidência da GAT na base de cálculo de outras rubricas, não compondo, assim, a referida gratificação o vencimento básico dos servidores, conforme precedentes: processos nº 0000924- 5 2.2019.4.02.0000, nº 0001002-46.2019.4.02.0000 e nº 0008806-02.2018.4.02.0000.**

4. Deve a execução, dessa forma, ser extinta, nos termos do art. 535, III, e art. 925 do CPC.

5. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(AG - Agravo de Instrumento - Agravos - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009908-59.2018.4.02.0000, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO\_JULGADOR:)" (g.n.)

**"APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - INEQUILIBRILIDADE DO TÍTULO JUDICIAL - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA - ARTIGOS 489, §3º, 502 A 504 DO CPC/2015 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Ação de cumprimento de sentença onde buscam os demandantes, Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, executar obrigação de pagar concernente aos atrasados oriundos do reflexo da incorporação da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) ao seu vencimento básico, consoante comando que se alega contido no título executivo judicial constituído pelo STJ por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, interposto pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - UNAFISCO SINDICAL nos autos de ação ordinária coletiva ajuizada pela referida entidade em face da União Federal (proc. nº 2007.34.00.000424-0).

- A execução do julgado deve estar adstrita aos ditames da decisão exequenda, considerada, mais especificamente, a dicação de sua parte dispositiva, sob pena de ofensa à coisa julgada. Tal orientação, anteriormente contida no Código de Processo Civil de 1973 (arts. 467 a 469), ganha corpo normativo na redação dos arts. 502, 503 e 504 do CPC/2015.

- A decisão monocrática de mérito proferida pelo STJ, por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, deu "...provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008."

- **O título executivo judicial limitou-se a reconhecer, em prol dos associados da entidade sindical autora da demanda coletiva, o direito à percepção da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, o que, a toda evidência, não dá lastro jurídico à postulação deduzida no presente feito executivo, onde vindicam os demandantes a percepção de atrasados oriundos do reflexo da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) no cálculo das demais verbas remuneratórias percebidas no período de julho de 2004 a julho de 2008.**

- Decisão que careceu de oportuna integração por meio de embargos declaratórios, porquanto evidente o seu descompasso em relação ao pedido autoral formulado na ação coletiva.

- O órgão julgador, ao acolher o pleito autoral para "reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008", deu à lide uma solução diversa da que fora postulada pelo demandante em Juízo, entregando-lhe prestação jurisdicional de natureza condenatória em flagrante descompasso com a efetiva postulação realizada. Nesta perspectiva, e em respeito à coisa julgada, não há como se autorizar o prosseguimento da execução na forma como proposta.

- A decisão monocrática proferida no âmbito do STJ pelo e. Ministro Relator da Reclamação nº 36.691/RN não vincula o exercício da prestação jurisdicional por parte dos órgãos julgadores de primeiro e segundo graus, tampouco tem o condão de funcionar como substitutivo dos embargos declaratórios que deveriam ter sido opostos oportuno tempore, a fim de suprir omissões, contradições e obscuridades identificadas no título judicial que se almeja executar, constituído nos autos do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e já alcançado pela eficácia preclusiva da coisa julgada.

- À luz do disposto no art. 85, §§ 1º e 6º, do CPC/2015, a sucumbência e o princípio da causalidade impõem à parte que deu causa ao processo a restituição das despesas processuais despendidas pela parte contrária, bem como sua condenação ao pagamento dos honorários de advogado, observados os limites e critérios estabelecidos pelos §§ 2º e 3º, independentemente de qual seja o conteúdo da decisão. - Apelação da parte exequente não provida

- Apelação da União Federal provida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0075422-79.2018.4.02.5101, SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO\_JULGADOR:)" (g.n.)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Cuida-se de agravo de instrumento manejado pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará que, em sede de cumprimento de sentença em face da Fazenda Pública, acolheu parcialmente a impugnação ofertada pelo ente público federal, determinando aos exequentes a apresentação de novas planilhas de cálculo, nas quais, antes da incidência dos juros de mora sobre o valor principal, devem ser excluídos os 11% (onze por cento) referentes à contribuição ao PSS e, após tal exclusão, seria expedido o precatório em favor dos exequentes.

2. O caso trata de execução desmembrada de ação coletiva de nº 0000423-33.2007.4.01.3400, que tramitou na 15ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, movida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, no bojo da qual fora dado provimento pelo STJ ao Recurso Especial nº 1.585.353-DF, a fim de reconhecer devido o pagamento da GAT (Gratificação de Atividade Tributária) desde a sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

3. De início, quanto à preliminar de ilegitimidade ativa do exequente Marcondes Vieira Fortaleza, conforme ressaltou o Juízo de origem, embora não conste no rol de associados que acompanhou a inicial, o título executivo foi formado em ação ordinária ajuizada pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, que tem legitimação extraordinária para, na qualidade de substituto processual, atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, nos termos do art. 8º, III, da CF.

4. Ademais, no que tange à preliminar de impossibilidade de extensão do alcance territorial da coisa julgada, do compulsar da extensa lista de filiados (identificadores 3383155 a 3383161) juntada se extrai a conclusão de que existem substituídos em escala nacional, ou seja, tais não se limitam aos domiciliados no âmbito territorial do órgão prolator; o que torna frágil a alegação da Fazenda Pública executada.

5. Além disso, cuida-se execução de sentença coletiva proferida em favor de toda a categoria profissional, independentemente do estado de domicílio.

6. No mérito, merece acolhimento a pretensão fazendária.

7. É que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.585.353/DF, tratou tão só de reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, mas, em momento algum, reconheceu o direito de incluir a gratificação em análise no vencimento básico dos servidores. Em verdade, o que se está discutindo, na hipótese, é a natureza da referida gratificação, se de vencimento ou não, e daí decorrer eventual repercussão em outras rubricas e vantagens.

8. A União agravante argumenta inexistir congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória, visto que os limites objetivos trazidos no dispositivo do título determinam, unicamente, a obrigação de pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

9. Da análise dos autos observa-se que a inicial da ação coletiva, promovida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal - UNAFISCO, teve como pedido a condenação da União Federal "a incorporar a GAT - Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo em todas as verbas recebidas no período, a partir da data de edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004".

10. O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau, sendo confirmada a sentença, por meio de apelação do Sindicato. Apenas no Superior Tribunal de Justiça, através de registro unipessoal do Min. Napoleão Maria no AgInt no REsp nº 1.585.353-DF, houve modificação do entendimento.

11. Nesse sentido, o que restou deferido na decisão exequenda é menos do que o que pretende executar a parte agravada. É que, ali, é reconhecida tão somente a natureza vencimental da GAT, justamente pelo seu caráter genérico, não havendo como defender que se acolheu a pretensão de considerá-la como um verdadeiro "aumento do vencimento básico".

12. Ainda que se vá à fundamentação, como defendido pela agravada, tem-se que, em nenhum momento, a decisão dá a entender que se estaria acolhendo a tese do Sindicato autor; de que a real intenção do legislador, ao criar a GAT, era de "incrementar" o vencimento básico".

13. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

14. Assim, assiste razão à agravante ao afirmar que paira uma desconformidade entre o título judicial e a pretensão executiva, não sendo possível, em respeito à coisa julgada, no momento da execução, a alteração dos critérios fixados em decisão transitada em julgado, tampouco a ampliação dos mesmos.

15. Desse modo, revela-se descabida, em princípio, a extensão da coisa julgada para assegurar a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico e, como corolário, refletir sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

16. Por fim, registre-se, por oportuno, que o STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela União, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela Egrégia Primeira Seção (decisão de 09/04/2019).

17. O eminente relator da Rescisória identificou a plausibilidade da alegação da União "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice".

18. Prejudicada análise das demais questões.

19. Agravo de instrumento provido.

(PROCESSO: 08146138320184050000, AG - Agravo de Instrumento -, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, 2ª Turma, JULGAMENTO: 10/10/2019, PUBLICAÇÃO:)" (g.n.)

"CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PRECEDENTES DA TURMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. RAZOABILIDADE. IMPROVIMENTO DAS APELAÇÕES.

1. Apelações interpostas contra sentença que julgou extinta a execução individual de sentença de sentença coletiva, na forma do art. 924, II, do CPC, condenando a parte exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um dos 5 litisconsortes, nos termos do art. 85, parágrafo 8º, do CPC.

2. Segundo restou estabelecido na decisão agravada, como no REsp 1.585.353-DF (Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO), o sindicato defendeu que a GAT, embora denominada como gratificação ostentava natureza de vencimento básico, sendo cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas, o provimento do recurso teria acolhido tal pedido, a despeito de, na conclusão do julgado, o relator ter sido expresso no sentido de "reconhecer como devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

3. A decisão do STJ não foi expressa quanto ao acolhimento da pretensão de fazer incluir a GAT no vencimento básico dos servidores. O que se decidiu, em realidade, foi que tal gratificação deveria ser estendida a todos os servidores aposentados e aos pensionistas, por não guardar relação com funções ou atividades específicas dos servidores que foram inicialmente beneficiados.

4. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

5. Precedentes da Turma, cujos fundamentos aplicam-se à hipótese dos autos: (PROCESSO: 08104011920184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 15/10/2018; PROCESSO: 08091437120184050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 30/08/2018.

6. O STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro FRANCISCO FALCÃO, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela UNIÃO, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela egrégia 1ª Seção (decisão de 9/4/2019). O Relator identificou a plausibilidade da alegação da UNIÃO "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice."

7. Embora o novo CPC tenha previsto um critério de aplicação específico para as hipóteses em que os honorários advocatícios pudessem ser fixados em valores irrisórios ou incompatíveis com o trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora, nada foi estabelecido expressamente para os casos em que os honorários advocatícios se mostrem excessivos e desproporcionais ao trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora. Precedente do STJ nesse sentido: REsp 1789913/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019.

8. Apelações improvidas.

(PROCESSO: 08058738620184058100, AC - Apelação Cível -, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 28/06/2019, PUBLICAÇÃO:)" (g.n.)

Cumpre destacar que a Reclamação n. 36.691/RN, em trâmite perante o C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, razão pela qual resta descabida a sua observância como paradigma para o presente julgamento.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a inexistência do pagamento das diferenças decorrentes da incidência da GAT na base de cálculo de outras verbas remuneratórias.

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUDITOR DA RECEITA FEDERAL. INCONGRUÊNCIA ENTRE TÍTULO EXECUTIVO E PEDIDO DEDUZIDO NÃO CONSTATADA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE TRABALHO – GAT. INCIDÊNCIA SOBRE OUTRAS VANTAGENS. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. INCONSTITUCIONALIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÕES AINDA NÃO ENFRENTADAS PELO JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Julga-se prejudicado o agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática proferida neste feito, uma vez que esta será substituída pela presente decisão colegiada.
2. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
3. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN.
4. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda. Incabível modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União, dada a inconstitucionalidade do dispositivo.
5. As demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.
6. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
7. Agravo de instrumento não provido.
8. Agravo interno prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno interposto pela União, nos termos do voto do relator Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencida a Juíza Federal Convocada Giselle França que dava provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a inexigibilidade do pagamento das diferenças decorrentes da incidência da GAT na base de cálculo de outras verbas remuneratórias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025082-42.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIO DOS SANTOS SOUSA, CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

SUCESSOR: CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, MARIO DOS SANTOS SOUSA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogado do(a) APELADO: LAUDO ARTHUR - SP113035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025082-42.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIO DOS SANTOS SOUSA, CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

SUCESSOR: CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, MARIO DOS SANTOS SOUSA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A

Advogado do(a) APELADO: LAUDO ARTHUR - SP113035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

São apelações interpostas pela CAIXA SEGURADORA S/A e MARIO DOS SANTOS SOUSA e CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA contra sentença proferida em ação ordinária movida pelas pessoas físicas em face da coapelante e da CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF objetivando a condenação dos réus ao pagamento de cobertura securitária e indenização por danos morais.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a ré se abstenha de efetuar a cobrança das parcelas do financiamento e de lançar o nome dos autores nos órgãos de proteção ao crédito, até a vinda da contestação (Num. 90162875 - pag. 41).

Em sentença publicada em 14/11/2017, o Juízo de Origem acolheu o pedido de cobertura pelo seguro para quitação do contrato de financiamento habitacional firmado entre as partes, desde a data da apresentação do requerimento perante a ré e rejeitou o pedido de indenização por dano moral, condenando cada uma das ré a pagar à parte autora as despesas que antecipou, com atualização monetária, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, para cada um dos réus (Num. 90162876 - pag. 160/165 e 166).

Embargos de declaração opostos pelos autores foram rejeitados (Num. 90162876 - pag. 167/168 e Num. 90162881).

A Caixa Seguradora apela sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva para o feito. No mérito, pretende ver o pedido autoral julgado improcedente, sustentando não ter havido prova da invalidez total e permanente do segurado (Num. 90162876 - pag. 169/181).

Realizada audiência de tentativa de conciliação, que restou infrutífera (Num. 90162876 - pag. 196/198).

A parte autora apela para que seja acolhido o seu pedido de indenização por dano moral (Num. 90163034).

Contrarrazões pela Caixa Seguradora, apenas (Num. 90163039).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025082-42.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIO DOS SANTOS SOUSA, CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFU SALIM - SP22292-A  
APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMGEA- EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
SUCESSOR: CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, MARIO DOS SANTOS SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFU SALIM - SP22292-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogado do(a) APELADO: LAUDO ARTHUR - SP113035-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação dos réus ao pagamento de cobertura securitária referente a contrato de seguro adjeto a financiamento imobiliário e indenização por danos morais.

Inicialmente, rejeito a alegação de ilegitimidade passiva aventada pela Caixa Seguradora S/A, uma vez que não há dúvidas de que esta parte é a responsável direta pelo pagamento da cobertura securitária pretendida pelos autores.

Veja-se que constou literalmente do ofício enviado aos autores pela CEF que ali se estaria a comunicar "a negativa de cobertura pela Caixa Seguradora S/A" (Num. 90162875 - pág. 28).

Ainda, a CEF reafirmou esta informação nestes autos, ao dizer em sua contestação que "a questão referente a cobertura securitária diz respeito ao vínculo existente apenas entre o segurado e a empresa seguradora CAIXA SEGURADORA" (Num. 90162875 - pág. 54).

Ademais, é firme o entendimento jurisprudencial de que tanto a CEF quanto a seguradora são partes legítimas para os feitos em que se pede cobertura securitária por invalidez em contratos de seguro habitacional, em litisconsórcio facultativo, como se vê nos seguintes precedentes:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO PLEITEANDO A LIBERAÇÃO, DO MUTUÁRIO, DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DECORRENTES DA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL EM FUNÇÃO DE SUA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A CEF E A COMPANHIA SEGURADORA.

- A Caixa Econômica Federal, operadora dos contratos do SFH, é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional. Assim, tratando-se de questão que envolve a utilização da cobertura securitária para fim de quitação do mútuo, a CEF, na qualidade de parte na relação contratual e mandatária do mutuário, detém legitimidade ad causam para responder sobre todas as questões pertinentes ao contrato, inclusive as relativas ao seguro.

- Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários, em regra, não celebram contrato com a companhia seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 590.215/SC, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 03/02/2009)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. ÓBITO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DOENÇA PREEXISTENTE. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. REFORMA DA SENTENÇA. APELO PROVIDO.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito com a cobertura securitária pelo sinistro de óbito, para quitação parcial do contrato de financiamento habitacional.

2. A CEF é parte legítima para figurar no polo passivo das demandas envolvendo quitação de mútuo vinculado ao SFH pela cobertura securitária por sinistro de invalidez permanente ou óbito, na medida em que é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional.

3. Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários, em regra, não celebram contrato com a companhia seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário. (STJ, REsp 590.215/SC, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 03/02/2009)

4. Pertinente à manutenção da CEF no processo na condição de ré, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

5. Afastado o decreto de ilegitimidade passiva da CEF, deu-se prosseguimento no julgamento, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC/15, com devido enfrentamento do mérito.

6. O STJ e este Tribunal já decidiram que "a seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios". Precedentes.

7. Somente a demonstração inequívoca de má-fé do mutuário, que contrata o financiamento ciente da moléstia incapacitante como fito de obter precocemente a quitação do contrato, poderia afastar o entendimento jurisprudencial consagrado.

8. Os documentos carreados aos autos não lograram demonstrar a má-fé do segurado pela omissão de doença preexistente, nem tampouco a exigência de exames prévios por parte da apelada.

9. Não há dúvidas de que o segurado já possuía o diagnóstico de adenocarcinoma metastático, antes da celebração do contrato, no entanto, apesar de a perícia ter constatado nexo causal com as causas que lhe levaram a óbito, não restou suficientemente demonstrado nos autos que o segurado negou tal informação de maneira proposital.

10. Com efeito, os documentos juntados pelas partes comprovam que, além de a seguradora não ter solicitado qualquer exame médico antes da formalização do contrato, o segurado não chegou a declarar expressamente desconhecer que possuía qualquer doença ou situação incapacitante que prejudicasse a contratação do seguro de morte e invalidez permanente.

11. Procede o pedido de quitação integral do contrato, na medida em que a composição da renda era de 100% do mutuário falecido, conforme se extrai do contrato de financiamento, a partir da comunicação do sinistro.

12. Recurso de apelação a que se dá provimento, para afastar o decreto de ilegitimidade da CEF e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, julgar procedentes os pedidos, para declarar o direito da autora de cobertura securitária com a quitação de 100% dos valores do financiamento imobiliário junto à Caixa Econômica Federal, correspondentes à participação do mutuário falecido na composição da renda, e condenar as requeridas à restituição das quantias pagas, a partir da comunicação do sinistro, de forma simples, devidamente atualizadas a partir dessa data e acrescidas de juros legais a contar da citação.

13. Fixação de honorários advocatícios de sucumbência.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0004171-85.2014.4.03.6338/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:06/05/2020).

Afasto, portanto, a alegação de ilegitimidade passiva sustentada pela Caixa Seguradora S/A.

Quanto à cobertura securitária, vê-se que a CEF comunicou a recusa ao pagamento "por tratar-se de invalidez PARCIAL", como constou expressamente do já mencionado documento por ela expedido em 01/07/2003 (Num. 90162875 - pág. 28).

Eis a cláusula correspondente (Num. 90162875 - pág. 23):

"SEGURO DE MORTE E DE INVALIDEZ PERMANENTE

As coberturas disponíveis quanto à pessoa são:

a) Morte, qualquer que seja a causa;

b) Invalidez Permanente, ocorrida após a assinatura do instrumento caracterizador da operação. A comprovação da invalidez será feita mediante a apresentação a esta Caixa Econômica Federal, de documentos declaratórios da constatação da invalidez, procedentes do órgão oficial de previdência para o qual contribua V. Sa., ou de Junta Médica contratada pela Seguradora, caso V. Sa. não seja vinculado a nenhuma instituição de previdência"

Correta, portanto, a sentença ao reconhecer o direito do autor à cobertura securitária, ante a demonstração de que foi ele acometido de invalidez permanente - que, inclusive, foi reconhecida por órgão oficial de previdência social - atendendo-se a requisito contratual expresso, sendo certo que não há exigência contratual de invalidez total, como defende a apelante.

Dito isto, registro que, para o reconhecimento do dano moral, torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à mingua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato da cobrança de valores de prestações de contrato de financiamento que não foram atendidas por cobertura securitária.

A vida em sociedade reclama algumas concessões por parte de seus agentes, não sendo de se atribuir a meros desencontros comerciais, sem repercussões de maior relevância, a composição de danos morais, sob pena de se banalizar o próprio instituto.

E não há que se falar em dano moral in re ipsa, ou presumido, porque este se configura tão somente nas hipóteses em que o evento tem potencial danoso suficiente a dispensar a prova da ocorrência de dano moral em concreto, o que não é o caso da cobrança de valores em questão porque tal situação pode ser de elevado ou mínimo impacto na esfera de direitos patrimoniais ou extrapatrimoniais da parte, a depender do caso concreto.

No caso concreto, a parte autora demonstrou ter recebido cartas de cobrança referentes às prestações do contrato de financiamento discutido nos autos, sem a demonstração de que se tenha dado publicidade a estas cobranças por qualquer meio, tampouco que daí tenha advindo qualquer desdobramento que pudesse impactar de maneira relevante a sua esfera de direitos extrapatrimoniais, sendo de rigor a manutenção do julgamento de improcedência do pedido de dano moral.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** às apelações.

---

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA SEGURADORA S/A. SEGURO. INVALIDEZ PERMANENTE. DIREITO SUBJETIVO À COBERTURA SECURITÁRIA. DANO MORAL NÃO DEMONSTRADO. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. Pretende a parte autora a condenação dos réus ao pagamento de cobertura securitária referente a contrato de seguro adjeto a financiamento imobiliário e indenização por danos morais.
2. Rejeitada a alegação de ilegitimidade passiva aventada pela Caixa Seguradora S/A, uma vez que não há dúvidas de que esta parte é a responsável direta pelo pagamento da cobertura securitária pretendida pelos autores.
3. Correta, portanto, a sentença ao reconhecer o direito do autor à cobertura securitária, ante a demonstração de que foi ele acometido de invalidez permanente - que, inclusive, foi reconhecida por órgão oficial de previdência social - atendendo-se a requisito contratual expresso, sendo certo que não há exigência contratual de invalidez total, como defende a apelante.
4. Para o reconhecimento do dano moral, torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato da cobrança de valores de prestações de contrato de financiamento que não foram atendidas por cobertura securitária.
5. No caso concreto, a parte autora demonstrou ter recebido cartas de cobrança referentes às prestações do contrato de financiamento discutido nos autos, sem a demonstração de que se tenha dado publicidade a estas cobranças por qualquer meio, tampouco que daí tenha advindo qualquer desdobramento que pudesse impactar de maneira relevante a sua esfera de direitos extrapatrimoniais, sendo de rigor a manutenção do julgamento de improcedência do pedido de dano moral.
6. Apelações não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029251-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MARCOS ROBERTO AMISTA - EPP, MARCOS ROBERTO AMISTA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029251-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MARCOS ROBERTO AMISTA - EPP, MARCOS ROBERTO AMISTA  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta com o fito de cobrar débitos tributários relacionados a contribuições previdenciárias, indeferiu o requerimento de penhora sobre frações ideais dos imóveis matriculados sob os números 6.894 e 13.582 do CRI de Araraquara/SP, ao argumento de que os imóveis em questão não seriam da propriedade da executada.

Inconformada, a agravante sustenta que o sujeito passivo das obrigações tributárias é um empresário individual, havendo entendimento jurisprudencial sedimentado na linha de que há confusão de patrimônio entre a pessoa física e a firma individual quando se explora uma atividade empresarial nesta modalidade. Defende que a pessoa física pode responder pelas dívidas da empresa individual, porquanto os seus bens perfazem um único patrimônio.

Considerando que não houve a formulação de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, este Relator determinou a intimação da parte agravada para que oferecesse a sua contraminuta, nos termos do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 107589486, página 1).

Não houve a apresentação de contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029251-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia em se saber se o juízo de primeiro grau deveria ou não ter deferido o pleito pelas frações ideais dos imóveis objeto do litígio, que se encontram em nome do Sr. Marcos Roberto Amista, titular da empresa individual Marcos Roberto Amista EPP. Defende a Fazenda Pública que a constrição sobre as frações ideais seria medida que se impunha na espécie, porquanto os bens do empresário individual devem servir para o atendimento de dívidas contraídas pela empresa individual, sobretudo as tributárias.

A remansosa doutrina, assim como a firme jurisprudência dos tribunais pátrios, é uníssona em apontar para o fato de que, em se cuidando de empresário individual, não há que se falar em distinção patrimonial, tendo em vista que não há nem mesmo a distinção de personalidade jurídica entre o titular da empresa individual e a própria empresa individual.

A corroborar o que afirmo, eis um precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. REDIRECIONAMENTO. 1. A controvérsia cinge-se à responsabilidade patrimonial do empresário individual e as formalidades legais para sua inclusão no polo passivo de execução de débito da firma da qual era titular. 2. O acórdão recorrido entendeu que o empresário individual atua em nome próprio, respondendo com seu patrimônio pessoal pelas obrigações assumidas no exercício de suas atividades profissionais, sem as limitações de responsabilidade aplicáveis às sociedades empresárias e demais pessoas jurídicas. 3. A jurisprudência do STJ já fixou o entendimento de que "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (REsp 1.355.000/SP, Rel. Ministro Marco Buzi, Quarta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 10/11/2016) e de que "o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre pessoa física e jurídica, para os fins de direito, inclusive no tange ao patrimônio de ambos" (AREsp 508.190, Rel. Min. Marco Buzi, Publicação em 4/5/2017). (...) 9. Recurso Especial não conhecido." (grifei)*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1682989 2017.01.44466-0, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2017 ..DTPB:.)

Desse entendimento não discrepa a Egrégia Primeira Turma, conforme aresto que transcrevo na sequência:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO.*

***1. Não há distinção da personalidade jurídica do titular e da respectiva empresa individual, tampouco, inexistente separação patrimonial.***

*2. A alienação do bem imóvel ocorreu em 23.09.2010, sendo que a dívida encontrava-se inscrita desde 24.12.2008, bastando para o reconhecimento da fraude à execução a prévia inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do art. 185 do CTN, com a redação conferida pela LC 118/2005.*

*3. Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002726-75.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 05/10/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 15/10/2018)

No caso em comento, não há controvérsia quanto ao fato de que a parte agravada compreende uma empresa individual, conforme ID 106172625, página 55.

Havendo confusão de personalidade jurídica e de patrimônio entre o titular da firma individual e a própria empresa individual, não há que se invocar o argumento de que os bens pertenceriam apenas ao Sr. Marcos Roberto Amista, como o fez o juízo de primeiro grau, uma vez que tal lógica somente tem cabimento para as empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI) e para sociedades empresárias como as limitadas e as anônimas.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de, reformando a decisão agravada, deferir o pedido de penhora sobre as frações ideais dos imóveis de matrícula n. 6.894 e 13.582 do CRI de Araraquara/SP, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO E EMPRESARIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REQUERIMENTO DA FAZENDA PÚBLICA PELA CONSTRIÇÃO DE FRAÇÕES IDEAIS DE IMÓVEIS EM NOME DO TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE SEPARAÇÃO ENTRE O TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL E A PRÓPRIA EMPRESA INDIVIDUAL. MACIÇA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DO E. TRF-3. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. Cinge-se a controvérsia em se saber se o juízo de primeiro grau deveria ou não ter deferido o pleito pelas frações ideais dos imóveis objeto do litígio, que se encontram em nome do Sr. Marcos Roberto Amista, titular da empresa individual Marcos Roberto Amista EPP. Defende a Fazenda Pública que a constrição sobre as frações ideais seria medida que se impunha na espécie, porquanto os bens do empresário individual devem servir para o atendimento de dívidas contraídas pela empresa individual, sobretudo as tributárias.

2. A remansosa doutrina, assim como a firme jurisprudência dos tribunais pátrios, é uníssona em apontar para o fato de que, em se cuidando de empresário individual, não há que se falar em distinção patrimonial, tendo em vista que não há nem mesmo a distinção de personalidade jurídica entre o titular da empresa individual e a própria empresa individual. No caso em comento, não há controvérsia quanto ao fato de que a parte agravada compreende uma empresa individual. Havendo confusão de personalidade jurídica e de patrimônio entre o titular da firma individual e a própria empresa individual, não há que se invocar o argumento de que os bens pertenceriam apenas ao Sr. Marcos Roberto Amista, como o fez o juízo de primeiro grau, uma vez que tal lógica somente tem cabimento para as empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI) e para sociedades empresárias como as limitadas e as anônimas.

3. Agravo de instrumento provido para, reformando a decisão agravada, deferir o pedido de penhora sobre as frações ideais dos imóveis.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de, reformando a decisão agravada, deferir o pedido de penhora sobre as frações ideais dos imóveis de matrícula n. 6.894 e 13.582 do CRI de Araraquara/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024922-67.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS DE CONTROLE DE VETORES E PRAGAS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024922-67.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS DE CONTROLE DE VETORES E PRAGAS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Sindicato das Empresas Especializadas na Prestação de Serviços de Controle de Vetores e Pragas do Estado de São Paulo contra a sentença que, nos autos do **mandado de segurança coletivo preventivo** impetrado contra o Sr. Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil no Estado de São Paulo (8ª Região Fiscal) objetivando a concessão da segurança para “em relação aos filiados da Impetrante, declarar a suspensão definitiva da exigibilidade de Retenção previdenciária de 11% sobre o valor bruto de toda e qualquer nota fiscal ou fatura resultante da prestação de serviços de empresas optantes do Simples Nacional, bem como obstar que a autoridade coatora promova a exigência desta obrigação ou penalize as empresas que não o fizerem”, **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, por ilegitimidade passiva da autoridade coatora indicada.

Em suas razões recursais, sustenta a parte impetrante que foi indicada como autoridade coatora o Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil no Estado de São Paulo, pois ele tem atribuições sobre todo o território do Estado de São Paulo, ao passo que as atribuições dos Delegados Regionais da Receita Federal limitam-se às suas respectivas regiões. Alega que o sindicato impetrante possui abrangência estadual com filiados espalhados pelo Estado, de modo que a autoridade coatora foi indicada corretamente a fim de assegurar que a decisão tenha eficácia em relação a todo o território do Estado. Afirma, ainda, que o Superintendente Regional “exerce autoridade sobre as atribuições dos Delegados Regionais da Receita Federal, dispondo de meios eficazes para impor o cumprimento da determinação judicial”.

Requer o provimento para se afastar a preliminar e apreciar diretamente o mérito, com fundamento no art. 1.013, §3º, do CPC, ou, alternativamente, seja concedida a oportunidade para que se retifique o polo passivo, nos termos dos arts. 317 e 321 do CPC.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024922-67.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTACAO DE SERVICOS DE CONTROLE DE VETORES E PRAGAS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Da ilegitimidade da autoridade coatora

Depreende-se dos autos que o Sindicato das Empresas Especializadas na Prestação de Serviços de Controle de Vetores e Pragas do Estado de São Paulo impetrou o presente mandado de segurança coletivo preventivo contra o Sr. Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil no Estado de São Paulo (8ª Região Fiscal), objetivando afastar a exigibilidade de retenção previdenciária de 11% sobre o valor bruto de toda e qualquer nota fiscal ou fatura resultante da prestação de serviços dos seus filiados que forem optantes do Simples Nacional. Para tanto, sustenta que alguns de seus filiados são optantes do Simples Nacional e como tal, à luz do art. 13 da LC 123/06, estão sujeitos à tributação especial conferida por este regime de arrecadação às microempresas e empresas de pequeno porte, regime incompatível com a exigência da retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal de prestação de serviços a título de contribuição previdenciária, conforme já reconhecido pela Súmula 425 Superior Tribunal de Justiça.

Citada, a autoridade coatora indicada prestou informações, em que alega a sua ilegitimidade passiva e a ausência de direito líquido e certo.

O Juiz determinou a manifestação do impetrante quanto à preliminar de ilegitimidade passiva e que, eventualmente, providenciasse as adequações necessárias (Id. 129658248). Confira-se:

*“Manifeste-se o impetrante, em 10 (dez) dias, sobre a defesa apresentada pela União Federal, em especial quanto a preliminar de ilegitimidade passiva, eventualmente providenciando as adequações necessárias.*

*Após, novamente conclusos.*

*Int.”*

O impetrante manifestou-se pela adequação da autoridade coatora indicada, sob os fundamentos de que, considerando que o sindicato impetrante possui abrangência estadual com filiados espalhados pelo Estado, foi indicada como autoridade coatora o Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil no Estado de São Paulo, pois ele tem atribuições sobre todo o território do Estado de São Paulo, a fim de assegurar que a decisão tenha eficácia em relação a todo o território do Estado. Concluiu que: “A segurança pleiteada deve, pois, compreender em sua eficácia todos os associados da Impetrante sediados nos diversos municípios deste Estado, abrangidos que estão na competência do SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL, evitando-se que cada associado tenha de ingressar com mandamus individual, ou mesmo que esta entidade impetre centenas de mandamus coletivos, potencializado assim o exercício da garantia constitucional de acesso ao mandado de segurança para tutela coletiva de direitos”. Afirma, ainda, que o Superintendente Regional “exerce autoridade sobre as atribuições dos Delegados Regionais da Receita Federal, dispondo de meios eficazes para impor o cumprimento da determinação judicial”.

Sobreveio, então, sentença que acolheu a preliminar e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva.

Pois bem

As atribuições do Superintendente da Receita Federal do Brasil estão previstas no art. 335 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430/2017, sendo relacionadas à realização de gerenciamento e apoio do órgão. Confira-se:

*Art. 335. Aos Superintendentes da Receita Federal do Brasil incumbe gerenciar processos de trabalho realizados no âmbito da respectiva região fiscal e, especificamente:*

*I - decidir sobre pedidos relativos a regimes fiscais especiais e regimes especiais para emissão de escrituração de documentos e livros fiscais previstos na legislação tributária específica e de competência da Superintendência;*

*II - decidir sobre a concessão de direitos, vantagens, indenizações, gratificações, adicionais, ressarcimentos, consignações e benefícios de servidores em exercício nas unidades e subunidades localizadas na região fiscal;*

*III - apreciar recurso contra ato do Delegado;*

IV - transferir, temporariamente, competências entre unidades e subunidades, e transferir atribuições entre dirigentes, no âmbito da respectiva jurisdição, nos termos estabelecidos pelo Secretário da Receita Federal do Brasil; e (Vide Portaria RFB nº 6480, de 29 de dezembro de 2017)

V - definir sobre a execução das atividades de atendimento ao contribuinte, de forma integral, independentemente da natureza do serviço ou tributo, nas DRFs, ALFs, ARFs e IRFs, quando presentes em uma mesma região metropolitana. (Retificado(a) em 28/12/2017)

V - decidir sobre a execução das atividades de atendimento ao cidadão, de forma integral, independentemente da natureza do serviço ou tributo, nas DRFs, ALFs, ARFs e IRFs, quando presentes em uma mesma região metropolitana.

Parágrafo único. Aos Superintendentes incumbe ainda assistir o Secretário e o Secretário-Adjunto.

Por sua vez, as atribuições dos Delegados Regionais da Receita Federal do Brasil abrangem as atividades de fiscalização, cobrança, recolhimento, constituição, extinção e exclusão dos créditos tributários, nos termos do art. 270 da Portaria MF nº 430/2017. Confira-se:

Art. 270. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil (DRF), à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Maiores Contribuintes do Rio de Janeiro (Demac-RJ), à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Pessoas Físicas (Derpf) e às Alfândegas da Receita Federal do Brasil (ALF) compete, no âmbito da respectiva jurisdição, no que couber; gerir e executar as atividades de cadastros, de arrecadação, de controle, recuperação e garantia do crédito tributário, de direitos creditórios, de benefícios fiscais, de atendimento e orientação ao cidadão, de comunicação social, de fiscalização, de controle aduaneiro, de tecnologia e segurança da informação, de programação e logística, de gestão de pessoas e de planejamento, avaliação, organização e modernização.

§ 1º Às unidades mencionadas no caput compete ainda:

I - prestar informações solicitadas por autoridades e órgãos externos sobre a situação fiscal e cadastral dos contribuintes jurisdicionados; (Redação dada pelo(a) Portaria MF nº 37, de 29 de janeiro de 2018)

II - orientar sobre a aplicação da legislação tributária, aduaneira e correlata.

II - orientar sobre a aplicação da legislação tributária, aduaneira e correlata; e (Redação dada pelo(a) Portaria MF nº 37, de 29 de janeiro de 2018)

III - administrar e distribuir selos de controle e outros instrumentos de controle fiscal e fiscalizar a sua utilização. (Incluído(a) pelo(a) Portaria MF nº 37, de 29 de janeiro de 2018)

§ 7º Às DRFs, à Derat e à Derpf compete ainda gerir e executar as atividades de arrecadação, de controle, recuperação e garantia do crédito tributário, de direitos creditórios e de benefícios fiscais referentes aos contribuintes domiciliados na respectiva jurisdição, ainda que decorrentes da execução de processos de trabalho aduaneiros executados pelas ALFs e IRFs.

Assim, como se vê, a autoridade coatora indicada não possui atribuições relacionadas à fiscalização, à cobrança, ao recolhimento, à constituição, à extinção e à exclusão dos créditos tributários, mas apenas de gerenciamento e apoio aos Delegados da Receita Federal, razão pela qual não é parte legítima para figurar neste *mandamus*, em que se busca a não realização de cobrança e de lançamento de tributos.

Ademais, note-se que o impetrante sequer impugnou a alegação de que a autoridade impetrada não possui atribuições para prática do ato combatido no presente mandado de segurança.

Em verdade, o impetrante alegou apenas duas questões de ordem prática: (i) é necessária a indicação de uma autoridade de âmbito estadual para que a decisão tenha eficácia em relação aos seus filiados, situados em diversas localidades do Estado, sob pena de se inviabilizar a tutela coletiva e obrigar a propositura de inúmeras ações individuais; e (ii) como o Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil possui atribuições de gerenciamento e apoio, tem poder para impor que os Delegados Regionais da Receita Federal do Brasil cumpram a decisão que vier a ser proferida neste processo.

O primeiro argumento não prospera, pois o problema apontado seria facilmente solucionado com a indicação de todos os Delegados Regionais da Receita Federal do Estado de São Paulo - ou, não tendo o impetrante filiados subordinados a todos os Delegados Regionais de São Paulo, apenas aqueles que tenham filiados sob suas atribuições -, sem prejudicar ou inviabilizar a tutela coletiva pleiteada.

Com relação ao segundo argumento, tem-se que a autoridade coatora deve ser aquela que possui atribuições para a prática do ato considerado ilegal. Assim, apesar de ser hierarquicamente superior aos Delegados Regionais da Receita Federal, o Superintendente Regional não é parte legítima para figurar no polo passivo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. SUPERIOR HIERÁRQUICO. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. NÃO APLICABILIDADE. EMENDA À INICIAL. ART. 284, DO CPC. PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. APELAÇÃO PROVIDA. - Trata-se de apelação interposta pelo Sindicato da Indústria da Construção Pesada do Estado do Maranhão contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito devido a carencia da ação por ilegitimidade passiva, vez que o Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil da 3ª Região não teria competência funcional para cobrar a exação dita indevida. A autoridade coatora legítima, segundo o juízo de primeira instância, seria o Delegado da Receita Federal do Brasil. - Não cabimento da teoria da encampação, vez que não restou preenchido um dos requisitos que, segundo o STJ, são indispensáveis para aplicação de citado instituto ((a) haver vínculo hierárquico entre a autoridade erroneamente apontada e aquela que efetivamente praticou o ato ilegal; (b) a extensão da legitimidade não modificar regra constitucional de competência; (c) for razoável a dívida quanto à legitimação passiva na impetração; e (d) haver a autoridade impetrada defendido a legalidade do ato impugnado, ingressando no mérito da ação de segurança) (STJ. 2ª Seção. Rel. Min. Castro Meira. REsp 1188779. DJ, 16/02/12). - A autoridade apontada como coatora (Superintendente da 3ª Região da Receita Federal) não entrou no mérito do mandado de segurança, requerendo a extinção do processo sem julgamento de mérito por ilegitimidade ativa ou por ilegitimidade passiva, já que só quem poderia praticar qualquer ato contra as associadas da impetrante seriam as Delegacias da Receita Federal competente. - "1. A essência constitucional do Mandado de Segurança, como singular garantia, admite que o juiz, nas hipóteses de indicação errônea da autoridade impetrada, permita sua correção através de emenda à inicial ou, se não restar configurado erro grosseiro, proceder a pequenas correções de ofício, a fim de que o writ cumpra efetivamente seu escopo maior. (...) 3. A errônea indicação da autoridade coatora não implica ilegitimidade ad causam passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação." (STJ. 1ª Turma. Rel. Min. Luiz Fux. AgRg no Ag 1076626. DJ, 29/06/09) - Determinação do retorno dos autos à primeira instância para que o impetrante seja intimado para substituir a autoridade coatora.

(AC - Apelação Cível - 516409/0007626-92.2010.4.05.8100, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 363.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. Os Superintendentes Regionais da Receita Federal do Brasil possuem competências eminentemente gerenciais, não detendo, portanto, a competência para responder a mandado de segurança que tenha por objeto a cobrança, supostamente ilegítima, de tributos, e o respectivo ressarcimento mediante compensação. 2. Precedentes deste eg. Tribunal: AC527367/PE, Rel. Desembargador Federal Francisco Cavalcanti; 1ª Turma; DJE: 08/06/2012; AC513691/CE; Rel. Desembargador Federal Manoel Erhardt; 1ª Turma; DJE 20/10/2011; AC523548/CE, Rel. Desembargador Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá (convocado); 3ª Turma; DJE: 19/07/2011; AC522954/CE; Rel. Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria; 3ª Turma; DJE 07/07/2011. 3. Não se faz possível a incidência da "teoria da encampação", tendo em vista que a autoridade apontada como coatora não defendeu a legalidade do ato impugnado, tendo apenas sustentado a sua ilegitimidade passiva para responder à demanda. Apelação improvida.

(AC - Apelação Cível - 526237/0007477-96.2010.4.05.8100, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 04/09/2012 - Página: 253.)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADO, PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, QUE RETORNA AO TRABALHO, VISANDO A AFASTAR O DESCONTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (ART. 12, § 4º, LEI 8.212/91) SOBRE OS GANHOS DA ATIVA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO GERENTE EXECUTIVO DO INSS E DO SUPERINTENDENTE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - INAPLICÁVEL A AVENTADA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO, PORQUE NÃO HOUE INCURSÃO MERITÓRIA PELO SUPERINTENDENTE, ENQUANTO A LEGITIMIDADE PASSIVA A SER DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA. De se destacar, primeiramente, que a r. sentença tem como fundamento o art. 485, inciso VI, CPC, estando expressamente grafado que o julgamento terminativo se deu em razão da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada. Tudo o mais que ali lançado, vênias todas, em âmbito meritório, acaba por se perder; porque o vício processual impede o exame do mérito, aquele a se tratar de causa antecedente, tecnicamente explanando - ou se julga o mérito ou o processo é extinto sem exame de mérito. Em linguagem vulgar porém oportuna, usa este Relator elucidar que é "matar a uma cadáver por mais de uma vez", desnecessário, novamente vênias todas. A análise do recurso de apelação está adstrita ao que julgado e ao seu expresso dispositivo terminativo, nada mais, não se tratando de hipótese do art. 1.013, CPC, à medida que ausente capital condição da ação, a legitimação passiva. A ação foi ajuizada no ano 2017, quando (há muitíssimo) já vigente a Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil e extinguiu a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social, art. 1º, § 4º. A desoneração tributária implicada a ser de competência da União, não, do INSS. Precedente. Correto o reconhecimento de ilegitimidade passiva de autoridade vinculada ao INSS. Se elegeu a parte impetrante a via estrita do mandado de segurança para discutir violação a direito, deve compreender que a autoridade apontada como coatora a ser aquela que praticou ou pratica o ato tido por lesivo a direito líquido e certo e pode reverter ou atender ao pleito requerido, isso quando a angulação a ser a do agir estatal, não, da omissão. Embora o Superintendente da Receita Federal seja o superior hierárquico do Delegado da Receita Federal, este último a autoridade competente para figurar no polo passivo do "writ", conforme mui bem elucidado nas informações prestadas, doc. 64218563, pg. 10, não houve incursão meritória pelo Superintendente - portanto, não invocou o ato do subordinado - por isso não se aplicar, à espécie, a Teoria da Encampação, este o entendimento sufragado pelo C. STJ, AgRg no RMS 30.771/RJ. Precedente. Improvimento à apelação.

Além disso, é certo que foi concedida oportunidade ao impetrante para que retificasse o polo passivo.

Nessa oportunidade, poderia ter o impetrante defendido a sua tese de que o caso é peculiar e se distingue dos precedentes colacionados nas informações prestadas pela autoridade impetrada, **sem, contudo, deixar de, subsidiariamente, formular pedido para que, entendendo o Magistrado pelo acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva, fosse retificado o polo passivo** para incluir todos os Delegados Regionais da Receita Federal do Estado de São Paulo (ou, não tendo o impetrante filiados subordinados a todos os Delegados Regionais de São Paulo, apenas aqueles que tenham filiados sob suas atribuições), em substituição ao Superintendente Regional da Receita Federal. Porém, não o fez, o que ensejou a preclusão da possibilidade de retificação e impede a concessão de nova oportunidade.

Nesse sentido, confira-se o parecer do Ministério Público Federal em 2º grau:

*“Prefacialmente, importante frisar que antes de proferir sentença terminativa, extinguindo o feito sem resolução do mérito, o juízo a quo determinou, por meio de despacho, que o sindicato impetrante se manifestasse, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a preliminar de ilegitimidade passiva invocada pela União, e “eventualmente” providenciasse as “adequações necessárias”, vale dizer, corrigisse o polo passivo da lide (id. 129658247).*

*Contudo, em resposta ao referido despacho, o sindicato ora apelante, optou por insistir no seu entendimento de que o Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil tem legitimidade para atuar no polo passivo do presente writ, diante de sua competência territorial que abarca todo o Estado de São Paulo (id. 129658251).*

*Por isso sem razão o apelante ao aduzir em seu recurso que o juízo a quo “abriu prazo que se manifestasse sobre a preliminar”, mas “sem fazer qualquer determinação para que emendasse a inicial”, sugerindo, assim, que a sentença terminativa foi proferida de forma precipitada.*

*De fato, a Primeira Turma do STJ, no julgamento do REsp 806.467/PR (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJU de 20/09/2007), decidiu que a indicação errônea de autoridade coatora, no polo passivo do mandado de segurança, é deficiência sanável. Por outro lado, é certo que se conferida oportunidade para correção, mas nada for feito, ou, caso a parte mantenha seu posicionamento, sem efetuar a correção, não há outra solução senão extinguir o processo diante da manifesta carência da ação.*

*Nesse contexto, o magistrado a quo acabou por extinguir o feito sem julgamento do mérito, por considerar correta a alegação da União acerca da ausência de legitimidade passiva do superintendente, quando na verdade a autoridade coatora, in casu, seria a do Delegado da Receita, pois teria atribuição para a execução do ato tido como ilegal ou abusivo (id. 129658252), in verbis:*

(...)

Pois bem.

*Como é cediço, a competência jurisdicional para o mandado de segurança é absoluta e improrrogável, definida racione personae e racione materiae. Define-se pela sede da autoridade indicada como coatora que, supostamente, teria praticado ou seria competente para praticar o ato abusivo e ilegal. De fato, em sede de mandado de segurança, “a autoridade coatora é aquela que ordena a prática do ato impugnado ou se abstém de realizá-lo. (AgRg no Ag 428.178/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 20/6/2005).*

*No caso, o sindicato patronal impetrante, de âmbito estadual, tem como obrigação constitucional, institucional e estatutária a defesa dos empresários e empresas do setor de IMUNIZAÇÃO E CONTROLE DE VETORES E PRAGAS URBANAS, possuindo sede em São Paulo/Capital.*

*Assim, para efeito de aferição da legitimidade passiva no Mandado de Segurança - seja individual, seja coletivo - a autoridade coatora será sempre aquele agente público que pode, em tese, colocar termo na situação de ilegalidade violadora do direito do impetrante. Na verdade, é quem dispõe de competência administrativa para fazer cessar a ilegalidade apontada na impetração.*

*Com efeito, o sindicato impetrante busca na via mandamental assegurar o direito líquido e certo de seus filiados optantes do Simples Nacional de não sofrer a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal ou fatura resultante da prestação de serviços, indicando como autoridade coatora o Superintendente da Receita Federal do Brasil, ao argumento de que o sindicato tem abrangência estadual, e assim, não poderia indicar um delegado.*

*Ocorre que, nos termos do art. 335 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430/2017, o Superintendente da Receita Federal do Brasil está incumbido de realizar atividades de gerenciamento e apoio do órgão:*

*Art. 335. Aos Superintendentes da Receita Federal do Brasil incumbe gerenciar processos de trabalho realizados no âmbito da respectiva região fiscal e, especificamente:*

*I -decidir sobre pedidos relativos a regimes fiscais especiais para emissão de escrituração de documentos e livros fiscais previstos na legislação tributária específica e de competência da Superintendência;*

*II -decidir sobre a concessão de direitos, vantagens, indenizações, gratificações, adicionais, ressarcimentos, consignações e benefícios de servidores em exercício nas unidades e subunidades localizadas na região fiscal;*

*III -apreciar recurso contra ato do Delegado;*

*IV -transferir, temporariamente, competências entre unidades e subunidades, e transferir atribuições entre dirigentes, no âmbito da respectiva jurisdição, nos termos estabelecidos pelo Secretário da Receita Federal do Brasil; e (Vide Portaria RFBr nº 6480, de 29 de dezembro de 2017)*

*V -definir sobre a execução das atividades de atendimento ao contribuinte, de forma integral, independentemente da natureza do serviço ou tributo, nas DRFs, ALFs, ARFs e IRFs, quando presentes em uma mesma região metropolitana. (Retificado(a) em 28/12/2017)*

*V -decidir sobre a execução das atividades de atendimento ao cidadão, de forma integral, independentemente da natureza do serviço ou tributo, nas DRFs, ALFs, ARFs e IRFs, quando presentes em uma mesma região metropolitana.*

*Parágrafo único. Aos Superintendentes incumbe ainda assistir o Secretário e o Secretário-Adjunto.*

*Assim, como bem assentado pelo apelado, as atividades de fiscalização, cobrança, recolhimento, constituição, extinção e exclusão dos créditos tributários cabem às Delegacias da Receita Federal do Brasil, sendo que a competência para executar procedimentos de fiscalização é atribuída aos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil lotados nas Delegacias, no âmbito da respectiva jurisdição, nos termos do art. 270 da Portaria MF nº 430/2017:*

*Art. 270. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil (DRF), à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Maiores Contribuintes do Rio de Janeiro (Demac-RJ), à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Pessoas Físicas (Derpf) e às Alfândegas da Receita Federal do Brasil (ALF) compete, no âmbito da respectiva jurisdição, no que couber, gerir e executar as atividades de cadastros, de arrecadação, de controle, recuperação e garantia do crédito tributário, de direitos creditórios, de benefícios fiscais, de atendimento e orientação ao cidadão, de comunicação social, de fiscalização, de controle aduaneiro, de tecnologia e segurança da informação, de programação e logística, de gestão de pessoas e de planejamento, avaliação, organização e modernização.*

*§ 1º Às unidades mencionadas no caput compete ainda:*

*I -prestar informações solicitadas por autoridades e órgãos externos sobre a situação fiscal e cadastral dos contribuintes jurisdicionados; (Redação dada pelo(a) Portaria MF nº 37, de 29 de janeiro de 2018) II -orientar sobre a aplicação da legislação tributária, aduaneira e correlata.*

*II -orientar sobre a aplicação da legislação tributária, aduaneira e correlata; e (Redação dada pelo(a) Portaria MF nº 37, de 29 de janeiro de 2018).*

*III -administrar e distribuir selos de controle e outros instrumentos de controle fiscal e fiscalizar a sua utilização. (Incluído(a) pelo(a) Portaria MF nº 37, de 29 de janeiro de 2018)*

(...)

*§ 7º Às DRFs, à Derat e à Derpf compete ainda gerir e executar as atividades de arrecadação, de controle, recuperação e garantia do crédito tributário, de direitos creditórios e de benefícios fiscais referentes aos contribuintes domiciliados na respectiva jurisdição, ainda que decorrentes da execução de processos de trabalho aduaneiros executados pelas ALFs e IRFs.*

*Assim, no mandamus em que se questiona a retenção de contribuição previdenciária patronal, deve figurar como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil e não o Superintendente da Receita Federal do Brasil no Estado de São Paulo, não havendo que se falar, in casu, na aplicação da teoria da encampação.*

*Nesse sentido, confira-se a jurisprudência de diferentes Tribunais, que, ao contrário do pretendido pelo apelante, adotam tal entendimento mesmo nos mandados de segurança coletivos, em casos similares ao dos autos (g.n):*

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. 1. A autoridade apta para responder o mandado de segurança impetrado contra cobrança da contribuição previdenciária é, precipuamente, o Delegado da Receita Federal com atuação no domicílio do contribuinte, e não o Superintendente Regional, cujas atribuições são eminentemente gerenciais. Precedentes deste Tribunal (AC nº 513.054/CE, TRF5, Primeira Turma, Des. Federal Francisco Cavalcanti, DJe: 18/02/11; AC nº 520.229/PE, Primeira Turma, Des. Federal Francisco Cavalcanti, DJe: 13/06/11; AC nº 512.097/CE, Segunda Turma, Des. Federal Francisco Barros Dias, DJe: 03/02/11). 2. Apelação improvida. (AC - Apelação Cível - 513691 0007683-13.2010.4.05.8100, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 20/10/2011 - Página: 38.)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - ILEGITIMIDADE DO SUPERINTENDENTE REGIONAL - APELO PROVIDO - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. 1. O mandado de segurança deve ser impetrado em face de autoridade que praticou ou pode vir a praticar o ato impugnado e tem o poder de desfazê-lo. 2. No caso, pretende o sindicato impetrante afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos por seus associados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade e auxílio-creche/reembolso-babá, e ver reconhecido o direito de seus associados à compensação dos valores indevidamente recolhidos. 2. Correta, portanto, a impetração do mandado de segurança em face do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Aracatuba, para defesa do direito das suas filiadas situadas na área de jurisdição daquela autoridade, por ser ele a autoridade competente para fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias, promover o lançamento de tributos e impugnar a compensação tributária, e não o Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil, que não possui tais atribuições. 3. Precedentes: STJ, AgRg no REsp nº 1.270.307/MG, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 07/04/2014; AgRg no AREsp nº 193.843/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 26/08/2013. 4. O fato de o sindicato impetrante ter ampla base territorial não justifica a indicação de autoridade que não tenha competência para praticar o ato impugnado, nem desfazê-lo. Precedente: TRF1, AMS nº 0003854-39.2007.4.01.3800, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Clodomir Sebastião Reis, e-DJF1 07/12/2012, pág. 990. 5. Apelo provido. Sentença desconstituída. (ApelRemNec 0002710-34.2010.4.03.6107, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/08/2015.)**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUPERINTENDENTE E DELEGADOS DA RECEITA FEDERAL. REFORMA DA SENTENÇA. REGULARIZAÇÃO NECESSÁRIA DO PÓLO PASSIVO. 1. Sentença que extinguiu o processo por ilegitimidade do Delegado da Receita Federal em São Paulo sob fundamento de legitimidade do Delegado Especial das Instituições Financeiras. Impetração em face de todos os Delegados e do Superintendente. 2. Assente, em casos que tais, que os Delegados da Receita Federal têm legitimidade para figurar no pólo passivo, pois detêm poderes para ordenar fiscalização e recolhimento do tributo. Ilegitimidade do Superintendente da Receita Federal. Precedentes: 3. Afastada a extinção do processo sem julgamento de mérito, não se aplica ao caso § 3º do artigo 515 do CPC, introduzido pela Lei nº 10.352/2001, porquanto necessária a especificação das autoridades em face das quais pretende segurança a associação impetrante. 4. Apelação parcialmente provida. (ApCiv 0042699-20.2000.4.03.6100, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA: 26/09/2007 PÁGINA: 589.)**

*Por fim, nem se alegue que o escopo nacional da associação permitiria a propositura de demanda coletiva em favor de seus associados em qualquer local do país e em face de qualquer autoridade coatora competente para a prática do ato tido como coator, uma vez que é uníssono o entendimento jurisprudencial no sentido de que se tratando de mandado de segurança coletivo visando afastar eventual tributação, impetrado por associação com atuação nacional, a autoridade a ser indicada como coatora é o Secretário da Receita Federal do Brasil.*

*Nesse sentido (grifos e negritos nossos):*

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR ORIGINÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE TRIBUTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL PARA O MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. 1. A 8ª Turma deste Tribunal firmou entendimento no sentido de que "em mandado de segurança coletivo impetrado para afastar a cobrança de tributo, o Secretário da Receita Federal detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, uma vez que possui competência administrativo fiscal, em âmbito nacional, para afastar o ato impugnado pela impetrante" (EDAC 2009.34.00.029433-3/DF, r. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso). 2. Reincluído o Secretário da Receita Federal no mandado de segurança coletivo originário, devendo o juiz de primeiro grau apreciar a liminar requerida, descabe a análise na presente ação cautelar da matéria referente à exigibilidade das contribuições (previdenciária patronal, SAT/RAT e destinadas a terceiros) incidentes sobre os valores pagos pelos associados da impetrante a título de aviso-prévio indenizado. 3. Ação cautelar parcialmente procedente. (MEDIDA 00725382320144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL NOVÉLY VILANOVA, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA: 17/07/2015 PÁGINA: 1624.)**

*Nessas condições, não tem razão o apelante, uma vez que é manifesta a ilegitimidade da autoridade impetrada, vício este que poderia ter sido sanado no momento oportuno."*

Essa questão seria suficiente para a manutenção da sentença. Porém, acrescente-se mais um fundamento.

#### **Da ausência de interesse de agir**

O interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

*Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorío. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.*

*(Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52)*

Como é cediço, existe interesse processual quando o requerente tem real necessidade de provocar o Poder Judiciário, para com isso alcançar a tutela pretendida e, assim, lhe trazer um resultado útil.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE ANULOU A SENTENÇA QUE EXTINGUIR O PROCESSO RECONVENÇIONAL, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PROLAÇÃO DE NOVA SENTENÇA DISPONDO DO MESMO MODO SOBRE A RECONVENÇÃO. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE RECURSAL.**

*1. Após a interposição do recurso especial, foi prolatada nova sentença que, no que tange à reconvenção - objeto da impugnação veiculada neste recurso -, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, não havendo impugnação quanto a esse capítulo.*

*2. Não há mais a presença do binômio necessidade-utilidade do provimento jurisdicional buscado no presente recurso, que concerne ao restabelecimento do decidido pelo Juízo de primeira instância, devendo ser declarada a superveniente perda do interesse recursal.*

*2. Recurso especial não conhecido.*

Em se tratando de mandado de segurança é exigido também a existência de ato coator ilegal ou com abuso de poder praticado por autoridade, que viole direito líquido e certo, ou, no caso de mandado de segurança preventivo, a existência de justo receio de sofrê-lo.

No caso dos autos, o Sindicato das Empresas Especializadas na Prestação de Serviços de Controle de Vetores e Pragas do Estado de São Paulo impetrou o presente mandado de segurança coletivo, na modalidade preventiva, a fim de afastar a exigibilidade de retenção previdenciária de 11% sobre o valor bruto de toda e qualquer nota fiscal ou fatura resultante da prestação de serviços dos seus filiados que forem optantes do Simples Nacional.

Não há necessidade ou utilidade do presente mandado de segurança, na modalidade preventiva, porquanto não há evidência de que quaisquer filiados da autora estejam na iminência de sofrer o ato coator indicado.

Assim, o sindicato impetrante não possui interesse de agir.

Ademais, note-se que a matéria discutida já foi pacificada e é objeto da Súmula nº 425 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo Simples", o que reforça a ausência de necessidade ou utilidade de qualquer tutela judicial preventiva em prol dos contribuintes substituídos.

Por todas as razões expostas, a sentença de extinção sem resolução do mérito deve ser mantida.

#### **Dispositivo.**

Ante o exposto, nego provimento à apelação da impetrante.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO PREVENTIVO. SINDICATO PATRONAL. AFASTAR A EXIGIBILIDADE DE RETENÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DE TODA E QUALQUER NOTA FISCAL OU FATURA RESULTANTE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DOS SEUS FILIADOS QUE FOREM OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR, NA MODALIDADE UTILIDADE/NECESSIDADE, E DE IMINÊNCIA DE ATO COATOR. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As atribuições do Superintendente da Receita Federal do Brasil estão previstas no art. 335 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430/2017, sendo relacionadas à realização de gerenciamento e apoio do órgão. Por sua vez, as atribuições dos Delegados Regionais da Receita Federal do Brasil abrangem atividades de fiscalização, cobrança, recolhimento, constituição, extinção e exclusão dos créditos tributários, nos termos do art. 270 da Portaria MF nº 430/2017. Assim, como se vê, a autoridade coatora indicada não possui atribuições relacionadas à fiscalização, à cobrança, ao recolhimento, à constituição, à extinção e à exclusão dos créditos tributários, mas apenas de gerenciamento e apoio aos Delegados da Receita Federal, razão pela qual não é parte legítima para figurar neste *mandamus*, em que se busca a não realização de cobrança e de lançamento de tributos.

2. Além disso, é certo que foi concedida oportunidade ao impetrante para que retificasse o polo passivo. Nessa oportunidade, poderia ter o impetrante defendido a sua tese de que o caso é peculiar e se distingue dos precedentes colacionados nas informações prestadas pela autoridade impetrada, sem, contudo, deixar de, subsidiariamente, formular pedido para que, entendendo o Magistrado pelo acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva, fosse retificado o polo passivo para incluir todos os Delegados Regionais da Receita Federal do Estado de São Paulo (ou, não tendo o impetrante filiados subordinados a todos os Delegados Regionais de São Paulo, apenas aqueles que tenham filiados sob suas atribuições), em substituição ao Superintendente Regional da Receita Federal. Porém, não o fez, o que ensejou a preclusão da possibilidade de retificação e impede a concessão de nova oportunidade.

3. Como é cediço, existe interesse processual quando o requerente tem a real necessidade de provocar o Poder Judiciário, para com isso alcançar a tutela pretendida e, assim, lhe trazer um resultado útil. Em se tratando de mandado de segurança é exigido também a existência de ato coator ilegal ou com abuso de poder praticado por autoridade, que viole direito líquido e certo, ou, no caso de mandado de segurança preventivo, a existência de justo receio de sofrê-lo. No caso dos autos, o Sindicato das Empresas Especializadas na Prestação de Serviços de Controle de Vetores e Pragas do Estado de São Paulo impetrou o presente mandado de segurança coletivo, na modalidade preventiva, a fim de afastar a exigibilidade de retenção previdenciária de 11% sobre o valor bruto de toda e qualquer nota fiscal ou fatura resultante da prestação de serviços dos seus filiados que forem optantes do Simples Nacional. Não há necessidade ou utilidade do presente mandado de segurança, na modalidade preventiva, porquanto não há evidência de que quaisquer filiados da autora estejam na iminência de sofrer o ato coator indicado. Assim, o sindicato impetrante não possui interesse de agir. Ademais, note-se que a matéria discutida já foi pacificada e é objeto da Súmula nº 425 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo Simples", o que reforça a ausência de necessidade ou utilidade de qualquer tutela judicial preventiva em prol dos contribuintes substituídos.

4. Por todas as razões expostas, a sentença de extinção sem resolução do mérito deve ser mantida.

5. Apelação desprovida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001672-58.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAN PRODUTOS ALIMENTÍCIOS NACIONAIS S A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA - SP115445-A, PATRICIA MARIA MENDONCA DE ALMEIDA FARIA - SP233059-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001672-58.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAN PRODUTOS ALIMENTÍCIOS NACIONAIS S A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA - SP115445-A, PATRICIA MARIA MENDONCA DE ALMEIDA FARIA - SP233059-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### **RELATÓRIO**

##### **O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por Pan Produtos Alimentícios Nacionais S/A face à sentença que, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal de contribuições ao FGTS. Deixou de condenar a embargante no pagamento da verba honorária advocatícia, posto que este ônus já se encontra incluído no encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, a nulidade da CDA e inépcia da execução, sob o fundamento de que o título não possui requisitos fundamentais, tal como o demonstrativo do débito (memória de cálculo) previsto no art. 798 do CPC. Aduz, ainda, a inexistência de débito fiscal, argumentando que os funcionários mencionados na CDA tiveram pagamentos de FGTS realizados através de acordos judiciais na Justiça do Trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É, no essencial, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001672-58.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: PAN PRODUTOS ALIMENTÍCIOS NACIONAIS S A  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA - SP115445-A, PATRICIA MARIA MENDONCA DE ALMEIDA FARIA - SP233059-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

No que tange à suposta nulidade do título executivo, observo que a CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN:

*Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

(...)

*§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

*I - o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.*

*§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.*

Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supratranscritos.

Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado comprovar a nulidade.

A propósito, colaciono precedente do C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA. 1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ. 2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia. 3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015).*

No caso dos autos, a embargante alega que a Certidão de Dívida Ativa é nula, uma vez que não traz consigo o demonstrativo do débito (memória de cálculo) tal como previsto pelo art. 798 do Código de Processo Civil, dificultando o direito de defesa do devedor.

Contudo, não obstante adequadamente discriminado o débito fiscal em seu valor originário e atualizado, os requisitos do art. 798 do CPC não encontram aplicação nas execuções fiscais, que possuem regras próprias e especiais instituídas no CTN e na Lei de Execução Fiscal.

Nesse sentido, restou pacificada a jurisprudência, como se vislumbra do acórdão colacionado abaixo, submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973, que na execução fiscal é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, por ser inaplicável à espécie o artigo 614, II, do CPC/1973 (correspondente ao atual artigo 798 do CPC/2015):

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. I. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente. 2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º. A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação. § 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita. § 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Conseqüentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005). 4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris: "Art. 2º (...) (...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros; II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo; V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. § 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente." 5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado. 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 113820/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tal posicionamento tomou-se inclusive objeto da Súmula n.º 559 do STJ, in verbis:

*Em ações de execução fiscal, é desnecessária a instrução da petição inicial com o demonstrativo de cálculo do débito, por tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei n. 6.830/1980. (Súmula 559, Primeira Seção, julgado em 09/12/2015, DJe 15/12/2015)*

Quanto à alegação de que os valores em execução já foram pagos individualmente na seara trabalhista, também não comporta acolhimento. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.

Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, porque a lei expressamente veda referida equiparação.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados.

Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, contudo, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. *In verbis*:

*Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.*

Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997. Nessa linha de raciocínio já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio. 2. Até o advento da lei n. 9.491/97, o art. 18 da lei n. 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Com a entrada em vigor da lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1135440/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011).*

*FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF. 1. Até o advento da lei 9.491/97, o art. 18 da lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20% em caso de culpa recíproca ou força maior. 2. Com a alteração da lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal. 4. Recurso especial provido em parte. (STJ, REsp 754.538/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007).*

*AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO AOS EMPREGADOS EM RAZÃO DE ACORDOS TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUITAÇÃO. 1. A matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que pelo encontro de contas não se pode afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos homologados perante os órgãos de conciliação trabalhista, fazem parte da constituição do crédito para com o FGTS, ora executado pela Fazenda Nacional. 2. Até a entrada em vigor da lei 9.491/97, permitia-se o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Após a sua vigência há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho ou órgãos trabalhistas. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador, até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos. 4. Mesmo que se aceite como possível o pagamento do FGTS diretamente aos trabalhadores, não há nos autos prova de quitação do débito descrito, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos. 5. No cotejo entre a planilha de quitação do FGTS no Núcleo de Conciliação Trabalhista com a relação de funcionários e com os TRCT's não se verifica, em nenhum momento, a coincidência entre os valores calculados e os valores pagos a título de FGTS em atraso. 6. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0009306-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2013)*

Com tais considerações, imperiosa a manutenção da r. sentença em seus exatos termos.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

1. A CDA contém todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supramencionados.

2. Não obstante adequadamente discriminado o débito fiscal em seu valor originário e atualizado, os requisitos do art. 798 do CPC não encontram aplicação nas execuções fiscais, que possuem regras próprias e especiais instituídas no CTN e na Lei de Execução Fiscal.

3. Nesse sentido, restou pacificada a jurisprudência, como se vislumbra do acórdão do REsp 1138202/ES, submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973, que na execução fiscal é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, por ser inaplicável à espécie o artigo 614, II, do CPC/1973 (correspondente ao atual artigo 798 do CPC/2015). Posição, inclusive, reiterada no enunciado da Súmula n. 559 do STJ.

4. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal. Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, porque o ordenamento jurídico expressamente veda referida equiparação, após a edição da Lei nº 9.491/1997. Precedentes.

5. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000794-90.2014.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR - SP337754-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000794-90.2014.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR - SP337754-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos, com resolução de mérito, para condenar a Caixa Econômica Federal – CEF, à reparação do dano material, mediante o pagamento ao autor do valor correspondente ao saque realizado em sua conta poupança, no montante de R\$ 5.600,00, sobre o qual incidirá correção monetária e juros moratórios, desde o evento danoso, ou seja, desde a data do saque (07/12/2012), segundo os índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da apresentação da conta de liquidação.

Alega o autor, em síntese, que a falha no serviço bancário lhe causou dano de ordem moral, razão pela qual requer a reparação pelo sofrimento moral, preocupação e constrangimento que experimentou. Afirma que não pleiteia a indenização somente para que se compense a dor, mas, sobretudo, para que eventos análogos não voltem a ocorrer, apontando o caráter sancionatório do dano moral.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000794-90.2014.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR - SP337754-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** O autor intentou a presente ação visando a condenação ao ressarcimento de danos materiais e morais, em razão da realização de saque indevido de sua conta poupança.

A CEF, em sua contestação, sustentou a inexistência da falha no serviço prestado, pois o saque havia sido efetuado no guichê de caixa, com cartão e senha do cliente e com a identificação do mesmo. Posteriormente, apresentou a ficha de abertura da conta e a via original do comprovante do saque.

Restou incontestado nos autos que o saque se deu mediante a apresentação física do cartão magnético e senha pessoal da conta do autor, o qual insistiu não ter realizado pessoalmente o saque, tampouco assinado o comprovante.

Sobreveio a perícia grafotécnica, que concluiu que a assinatura lançada no comprovante de saque não pode ser imputada ao punho do autor.

A sentença condenou a CEF à reparação do dano material, mas a eximiu do dano moral, ao seguinte fundamento: "*A situação retratada nos autos não passa de mero aborrecimento, pois cabia ao autor o dever de guarda de seu cartão magnético e senha pessoal, impedindo que terceiros tivessem acesso a eles. (...)*".

Pois bem

O direito à indenização por dano moral deve se originar de situações fáticas em que realmente haja a criação, pelo estabelecimento bancário, de sofrimento além do normal ao consumidor dos serviços bancários, circunstância essa que não resta demonstrada nos autos. Nessa medida, os aborrecimentos ou dissabores enfrentados pelo autor, da forma como narrados nos autos, estão fora do referido conceito, até porque houve incúria no cuidado de seu cartão e senha.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"Só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que fugindo da normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo"*.

(STJ - Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO - RESP 200600946957 - 4ª TURMA)

#### **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. SAQUE INDEVIDO EMPOUPANÇA.**

1. Reconhecida a existência de falha na prestação do serviço bancário, decorrente de indevidos saques na conta poupança da autora, porém não houve pedido para ressarcimento de danos materiais sofridos, por certo diante da recomposição efetuada na conta pela própria requerida, certo que o pedido deve ser interpretado restritivamente.

2. Dano moral afastado tendo em vista que o dissabor não é suficiente para sua caracterização.

3. Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1402056, Rel. Juiz Roberto Jeuken, DJF3 03.09.2009, p. 55, unânime)"

Assim, a sentença merece ser mantida por seus próprios fundamentos. O mero desconforto não pode ser elevado à categoria de lesão moral, mesmo porque incidentes não podem servir de pretexto para enriquecimento sem causa ou reparações quanto a danos inexistentes.

Majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados a favor da CEF, com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do CPC, cuja cobrança resta sobrestada na forma do artigo 98 do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

---

## **EMENTA**

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS. SAQUE INDEVIDO EMPOUPANÇA**

- O direito à indenização por dano moral deve se originar de situações fáticas em que realmente haja a criação, pelo estabelecimento bancário, de sofrimento além do normal ao consumidor dos serviços bancários, circunstância essa que não resta demonstrada nos autos. Nessa medida, os aborrecimentos ou dissabores enfrentados pelo autor, da forma como narrados nos autos, estão fora do referido conceito, até porque houve incúria no cuidado de seu cartão e senha.

- Honorários advocatícios devidos à CEF majorados em 2%, com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do CPC, cuja cobrança resta sobrestada na forma do artigo 98 do mesmo diploma legal.

---

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027250-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE SOARES LOUZADA - SP231018, LILIA MARA DE OLIVEIRA - SP349969

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027250-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES DE CARVALHO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE SOARES LOUZADA - SP231018, LILIA MARA DE OLIVEIRA - SP349969  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIO CARLOS GONCALVES DE CARVALHO contra decisão proferida nos autos da execução movida em seu desfavor pela UNIAO FEDERAL.

A decisão agravada rejeitou embargos de declaração opostos contra decisão proferida nos seguintes termos:

*"Vistos.*

*ANTONIO CARLOS GONÇALVES DE CARVALHO apresentou a presente exceção de pré-executividade em face da execução proposta pela FAZENDA NACIONAL. Alega, em suma, que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente execução, tendo em vista que, à época da origem da dívida, não era presidente da Fundação Cruzeiroense de Jornalismo e Radiodifusão. Aduz, ainda, que a dívida executada não decorre de excesso de poder ou infração de lei, portanto, não há é o caso de responsabilidade dos sócios. Requer o reconhecimento da ilegitimidade passiva com a exclusão do excipiente da lide. Juntou documentos às fls. 39/51.*

*Resposta pela exequente, argumentando, em esforço de síntese, que a alegação de ilegitimidade passiva não prospera, tendo em vista que o excipiente foi presidente no quinquênio anterior à data do fato gerador, conforme consta na ata juntada. Requer a improcedência da presente.*

*É O RELATÓRIO. DECIDO.*

*A presente defesa, mesmo sem previsão legal, firmou-se na prática forense, desde que versem sobre matérias cujo conhecimento podem ocorrer de ofício pelo Juiz e não demandem dilação probatória.*

*Nestes termos, dispõe a súmula 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

*No caso em tela, a matéria suscitada através da exceção se prende ao mérito da demanda, não sendo reconhecível de ofício pelo juízo, já que versa sobre a legitimidade passiva do excipiente, bem como sobre a responsabilidade solidária dos sócios.*

*Todavia, cumpre esclarecer que a responsabilidade do sócio indicado em Certidão de Dívida Ativa é presumida, consoante recente entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. SÓCIO ADMINISTRADOR. POLO PASSIVO. INCLUSÃO. QUALIFICAÇÃO COMO CORRESPONSÁVEL. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. 1. O nome do sócio constante da Certidão de Dívida Ativa não necessita estar acompanhado da qualificação de corresponsável/codevedor para permitir sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, pois, além de essa condição dever ser aferida no prévio processo administrativo, a autoridade fiscal, sob pena de responsabilização, não tem discricionariedade quanto aos elementos a serem inseridos no ato de inscrição, visto que a respectiva atividade é plenamente vinculada. 2. Conforme sedimentado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'". 3. Hipótese em que o entendimento adotado pelo Tribunal de origem destoava da mais recente jurisprudência da Primeira Turma do STJ, na oportunidade em que apreciado o REsp n. 1.604.672/ES, de minha relatoria, DJe 11/10/2017 - o que resulta na manutenção da decisão unipessoal que reconheceu a procedência do pedido formulado no recurso especial. 4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 706.930/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 22/02/2019)*

*Não havendo objeção processual, eventuais discussões de mérito que demandem dilação probatória acerca da alegada ilegitimidade passiva, bem como da inocorrência das hipóteses previstas de responsabilização dos sócios, devem ser manifestadas através de embargos à execução, após seguro o juízo, se assim o excipiente desejar. Sendo assim, rechaçadas as alegações suscitadas em sede de exceção, de rigor o prosseguimento da execução.*

*Ante o exposto REJEITO a exceção de pré-executividade apresentada por ANTONIO CARLOS GONÇALVES DE CARVALHO.*

*Tratando-se de mero incidente processual, não há que se falar em quaisquer ônus sucumbenciais.*

*Intimem-se, devendo a Fazenda Pública se manifestar em termos de efetivo prosseguimento."*

Alega o agravante, em síntese, que é parte ilegítima para ocupar o polo passivo da execução de origem. Esclarece foi eleito Presidente da Fundação Cruzeiroense de Jornalismo na data de 13/10/2003, ocupando o cargo até 21/03/2011, ou seja, em época posterior à data da origem e constituição da dívida tributária (11/94 a 04/1996). Afirma que **na época da origem da dívida o Presidente era outra pessoa, o senhor Orlando Freire de Faria**, que, aliás, foi citado por oficial de justiça. **Após, afirma que quanto ao período de 1991 a 1996**, não consta no Cartório de Registro de Imóveis e Títulos registro das atas, não se sabendo informar quem era o presidente ou responsável pela entidade naquela época, cabendo ao Fisco utilizar-se das ferramentas eletrônicas para buscar a verdade real. Alega, ainda, que a certidão da dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza, mas esta presunção é relativa, podendo ser refutada por prova a cargo do executado. Ressalta que a responsabilidade dos sócios pelo pagamento das dívidas fiscais é pessoal e advém da hipótese prevista no artigo 135, III do CTN, e, no caso dos autos, não há excesso de poder ou infração de fato a ser apurada, eis que a infração decorre do simples inadimplemento da obrigação tributária. Afirma ser imprescindível para a responsabilização pessoal, a atuação dolosa do gerente, sendo que o não pagamento, isoladamente, como no caso dos autos, é "mera presunção" de infração à lei pelo gestor da pessoa jurídica. Ressalta que o Estatuto da Fundação, em seu artigo 14, dispõe que os membros do Conselho de Administração, Diretoria Executiva e Conselho Fiscal não perceberão remuneração e nem serão responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da Fundação, em virtude de ato regular de gestão.

Contrainuta no N. 125968987.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027250-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES DE CARVALHO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE SOARES LOUZADA - SP231018, LILIA MARA DE OLIVEIRA - SP349969  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:**

A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto da vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

Contudo, esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título judicial, desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de *quantum* executado mediante apresentação de guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Havendo complexidade em temas de direito ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão *sub iudice*: (grifei)

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

*RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

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

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

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

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

*(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)*

O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente a questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução: (grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.*

*2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".*

*3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotados quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.00.055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".*

*4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.*

*6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*7. Agravo Regimental não provido.*

*(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)*

Logo, violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciados na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nos requisitos acima. A presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida.

Apesar de o agravante, nas razões recursais, ora alegar que o Presidente da Fundação executada no período que interessa aos autos era terceira pessoa (o Sr. Orlando Freire de Faria) e ora afirmar que não existem documentos que comprovem quem seria o Presidente na época da constituição da dívida em execução, consta dos autos da execução documento, copiado no N. 98357823 dos presentes autos, indicando que em 21/10/1996 o agravante, Antonio Carlos Gonçalves de Carvalho, era o Presidente da entidade, sendo que naquela data tomou posse para o exercício do cargo, no quinquênio seguinte, o Sr. Orlando Freire de Faria.

Assim, neste momento processual e na via da exceção de pré-executividade, não há fundamento para o acolhimento do pedido da agravante. Eventuais discussões adicionais a respeito da matéria, com possibilidade de dilação probatória, só poderiam ter lugar mediante oposição de embargos à execução.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.**

- A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto da vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

- Esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título judicial, desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de quantum executado mediante apresentação guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Havendo complexidade em temas de direito ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

- No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão sub iudice. O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução.

- Violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciados na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

- A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nos requisitos acima. A presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida.

- Apesar de o agravante, nas razões recursais, ora alegar que o Presidente da Fundação executada no período que interessa aos autos era terceira pessoa (o Sr. Orlando Freire de Faria) e ora afirmar que não existem documentos que comprovem quem seria o Presidente na época da constituição da dívida em execução, consta dos autos da execução documento, copiado no N. 98357823 dos presentes autos, indicando que em 21/10/1996 o agravante, Antonio Carlos Gonçalves de Carvalho, era o Presidente da entidade, sendo que naquela data tomou posse para o exercício do cargo, no quinquênio, seguinte o Sr. Orlando Freire de Faria.

- Neste momento processual e na via da exceção de pré-executividade, não há fundamento para o acolhimento do pedido da agravante. Eventuais discussões adicionais a respeito da matéria, com possibilidade de dilação probatória, só poderiam ter lugar mediante oposição de embargos à execução.

- Agravo de instrumento improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026659-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SOLANGE DE CAMPOS BESSA DIAS, JOSE DINIZ BESSA JUNIOR, RENATA DAVANZO FADUL DINIZ BESSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
AGRAVADO: ITAU UNIBANCO S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELVIO HISPAGNOL - SP34804-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026659-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SOLANGE DE CAMPOS BESSA DIAS, JOSE DINIZ BESSA JUNIOR, RENATA DAVANZO FADUL DINIZ BESSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
AGRAVADO: ITAU UNIBANCO S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELVIO HISPAGNOL - SP34804-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de julgado, tomou sem efeito os atos processuais praticados a partir da juntada da procuração do correú Itaú Unibanco S/A, determinando sua intimação da sentença proferida nos autos subjacentes.

Sustenta, em apertada síntese, que a decisão agravada é nula de pleno direito, visto que viola frontalmente o disposto no art. 10 do Código de Processo Civil. Requer seja dado provimento ao recurso, a fim de que a decisão recorrida seja totalmente reformada, para que o feito retome seu curso na fase de cumprimento de sentença e siga em seus ulteriores termos.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026659-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SOLANGE DE CAMPOS BESSA DIAS, JOSE DINIZ BESSA JUNIOR, RENATA DAVANZO FADUL DINIZ BESSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LOPES HERNANDEZ DA CRUZ - SP125905  
AGRAVADO: ITAU UNIBANCO S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELVIO HISPAGNOL - SP34804-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Ao dispor sobre a comunicação dos atos processuais, especificamente no que atine às intimações, estabeleceu o art. 272, § 2.º, do Código de Processo Civil, que, sob pena de nulidade, é indispensável que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, com o respectivo número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados.

No caso dos autos, o nome do advogado do corréu Itaú Unibanco S/A não constou da intimação da sentença transitada em julgado, acarretando, assim, a nulidade dos atos processuais praticados após a sua publicação, conforme disciplina o dispositivo legal anteriormente mencionado.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta E. Corte:

*E M E N T A* AGRADO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS DA PARTE AUTORA. NULIDADE DO PROCESSO A PARTIR DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA. RECURSO PROVIDO. 1 - Com efeito, verifica-se dos autos que os advogados da parte autora não foram devidamente intimados da decisão transitada em julgado proferida na AC n° 0003545-59.2010.4.03.6127/SP, o que implica na nulidade dos atos processuais a partir da sua publicação, não havendo que se falar em coisa julgada, conforme o artigo 272, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015. II - Agravo de instrumento provido. (AI 5023430-75.2017.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE ABSOLUTA. COISA JULGADA AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Observa-se que Eliane de Araújo de Paula foi citada em 06/10/2008 (fls. 132), apresentando procuração para os advogados Antônio Dias do Nascimento (OAB/SP n° 194.945), Jean F. Chagas (OAB/SP n° 185.488) e Jacqueline Chagas (OAB/SP n° 101.432) às fls. 138. Há a determinação de juntada de nova procuração às fls. 141, sendo intimada desta determinação a parte ré em 02/02/2009 (fls. 147). 2. Constatada a irregularidade processual, uma vez que a parte ré não era inventariante, devendo o processo ser dirigido contra o espólio do servidor; determina-se à União que requeira o que de direito no prazo de 10 dias, sob pena de extinção (fls. 157), sendo deferido o pedido da União para realizar a citação da inventariante dativa (Divee Carvalho Dantas, OAB/SP n° 193.996, às fls. 159/161), o que foi realizado em 16/07/2009, sendo apresentada contestação e requerida a deminuição à lide de Eliane de Araújo de Paula (fls. 166/169). 3. Em seguida, é determinada a citação dos herdeiros do espólio (fls. 177), requerendo a União a sua citação por edital, uma vez que desconhecidos (fls. 179/180). Oficiado o juízo do inventário, constatou-se pela certidão de óbito a inexistência de herdeiros necessários (fls. 195), admitindo-se, portanto, a representação do espólio pela inventariante dativa e por Eliane de Araújo de Paula (fls. 202), sobrevivendo, em seguida, sentença favorável à União em desfavor da última ré, retificando-se o polo passivo com a retirada do espólio (fls. 201/203). 4. De fato, observa-se que os advogados da parte ré não foram devidamente intimados dos atos processuais posteriores à sua manifestação nos autos às fls. 134/137, o que enseja o reconhecimento de nulidade absoluta, não havendo de se falar em coisa julgada, conforme o artigo 272, § 2º do Código de Processo Civil (também com previsão no art. 236, §1º do CPC/1973). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 0012775-66.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017.)

*E M E N T A* AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO SOBRE A PRODUÇÃO DE PROVAS E ATOS SUBSEQUENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE PROCESSUAL. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. 1. O exame dos autos revela que a ora agravante não foi intimada sobre a produção de provas e demais atos subsequentes, o que caracteriza cerceamento de defesa e, conseqüente, nulidade dos atos praticados. 2. O fato de a decisão ora agravada ter oportunizado a indicação posterior de assistente técnico e apresentação de quesitos, para complementação do laudo, não supre o defeito de a União não ter participado, no momento oportuno, da elaboração do laudo, principalmente no que tange à alegação de a contribuinte suprimir os reduzir tributos, mediante omissão de informações e fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexactos ou omitindo operação de qualquer natureza, pois a perícia concluiu pela não demonstração do fato gerador da aventada omissão de receitas que deu suporte ao auto de infração da autoridade fiscal. 3. Declarada a nulidade do processo a partir do saneamento, deve ser realizada nova perícia, com base nos artigos 464 e seguintes e art. 156 e seguintes do CPC/2015. 4. Tendo em vista a declaração de nulidade dos atos processuais a partir do despacho saneador, possível arguição de suspeição ou falta de conhecimento técnico, conforme alegado pela agravante, poderá ser feita no Juízo a quo, diante do permissivo processual vigente, na forma dos artigos 465 § 1º e 148, §1º, do CPC/2015. 5. Agravo de instrumento provido. (AI 5017216-34.2018.4.03.0000, Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019.)

Desse modo, não constato desacerto na decisão agravada, devendo esta ser mantida nos seus exatos termos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO DO CORRÉU. NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APÓS A SENTENÇA.**

- Ao dispor sobre a comunicação dos atos processuais, especificamente no que atine às intimações, estabeleceu o art. 272, § 2.º, do Código de Processo Civil, que, sob pena de nulidade, é indispensável que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, com o respectivo número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados.

- No caso dos autos, o nome do advogado do corréu não constou da intimação da sentença transitada em julgado, acarretando, assim, a nulidade dos atos processuais praticados após a sua publicação.

- Agravo de instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010249-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: ORLINDA LUCIA SCHMIDT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM LIMA CABRAL - SP56263-A  
AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010249-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: ORLINDA LUCIA SCHMIDT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM LIMA CABRAL - SP56263  
AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação declaratória de inexistência de obrigação de pagar ajuizada em face do Banco Central do Brasil, indeferiu requerimento de tutela provisória.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento de seu pleito, uma vez que o agravado promove em seu desfavor a cobrança indevida de verbas alimentares recebidas de boa-fé, a título de indenização de férias, por força de decisão liminar no mandado de segurança nº 0030481-28.1998.4.03.6100. Aduz ainda, que a obrigação em questão se encontra prescrita, sendo, portanto, inexistente. Subsidiariamente, requer a autorização para a compensação do crédito em cobro, com dias de licença-prêmio e férias do período aquisitivo do ano de 1996, que possui perante o agravado.

Foi negado o efeito suspensivo pretendido (ID.57178854).

Inconformada, a parte agravante interpôs agravo interno (ID.66074776).

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta aos recursos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010249-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: ORLINDA LUCIA SCHMIDT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM LIMA CABRAL - SP56263  
AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela, nos termos da decisão lavrada pelo eminente Desembargador Souza Ribeiro, que transcrevo:

*"(...) DECIDO.*

*Nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, in verbis:*

*"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.*

*Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".*

*A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:*

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".*

*Restou estabelecida, ainda, no novo CPC, a tutela de evidência, nos seguintes termos:*

*"Art. 311. A tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente".*

*No caso concreto, não vislumbro a presença dos requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela recursal.*

*A questão em debate diz respeito à devolução de valores pagos em decorrência de tutela antecipada que posteriormente veio a ser revogada, nos autos do mandado de segurança nº 0030481-28.1998.4.03.6100, que tramitou perante a 14ª VF São Paulo/SP.*

*Em suma, por força de decisão liminar no referido processo, foi assegurada à agravante, a possibilidade fruição de 60 (sessenta) dias de férias por ano, o que foi gozado nos anos de 1998, 1999 e 2000, sendo que, no entanto, essa medida foi posteriormente revogada em 02/03/2001, por força de sentença, confirmada posteriormente pelo E. Tribunal, sobrevindo o trânsito em julgado definitivo em 23/03/2016.*

*Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal Federal sobre esse tema, que julga desnecessária a devolução da verba alimentar; recebida de boa fé, por força de tutela antecipada posteriormente revogada, citando como exemplo, os julgamentos no ARE 732626/DF, Segunda Turma, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe de 12/06/2013, no ARE 734.242/DF-Agr, Primeira Turma, relator Ministro Roberto Barroso, DJe de 08/09/2015 e no ARE 1111300, Relator Min. Alexandre de Moraes, DJe de 14/03/2018, não vislumbro, no caso concreto, por ora, a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento da tutela de urgência requerida.*

*Na hipótese, requer a parte agravante o deferimento da tutela de urgência que determine ao agravado Banco Central do Brasil a abstenção da prática de qualquer ato de cobrança relacionado aos valores a serem restituídos, bem como de promover a negativação de seu nome nos órgãos de restrição ao crédito.*

*Contudo, o documento id 15750539, mencionado pela agravante e emitido pelo Banco Central do Brasil em 26/03 último, trazido por ocasião da contestação apresentada nos autos eletrônicos de origem, informa, por ora, a suspensão do procedimento de inscrição em dívida ativa ou de inclusão do nome da agravante nos órgãos de restrição ao crédito, como o cancelamento do boleto enviado para vencimento em 28/02/2019.*

*Destarte, à luz dessa informação prestada, não se verifica no momento atual, o risco de dano irreparável ou a iminência de prejuízo à agravante, uma vez os atos inerentes à cobrança e negativação encontram-se suspensos, o que afasta os requisitos legais ao deferimento da tutela de urgência requerida.*

*No mais, quanto à alegação de prescrição, não verifico sua verossimilhança, uma vez que ocorrido o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 0030481-28.1998.403.6100 somente em 23/06/2016, não se evidencia que pretensão em discussão estaria prescrita.*

*Outrossim, em relação ao pedido subsidiário de compensação do débito em discussão com outros créditos da agravante, demonstrado também pelo mesmo documento id 15750539, Ofício nº 5732/2019 de 26/03/2019, considero que essa questão encontra-se em apreciação na esfera administrativa, sendo manifestada a concordância, não se evidenciando portanto, por ora, interesse processual nessa questão, como asseverado na decisão agravada, cujo trecho considero pertinente colacionar: "No tocante ao pedido subsidiário, o BACEN afirmou não haver pretensão resistida quanto à possibilidade de compensação de 2 meses de licença-prêmio que possui e das férias relativas ao período aquisitivo de 1996, ressaltando que tal possibilidade já foi reconhecida no processo administrativo de cobrança."*

*Face ao exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo e a antecipação de tutela requerida."*

Destarte, com fulcro nesses fundamentos, os quais adoto como razões de decidir, há que se desprover o presente recurso.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** e dou por prejudicado o agravo interno.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. SERVIDOR PÚBLICO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

- Não se verifica o risco de dano irreparável ou a iminência de prejuízo à agravante, uma vez os atos inerentes à cobrança e negativação encontram-se suspensos, o que afasta os requisitos legais ao deferimento da tutela de urgência requerida.

- Não constatada a verossimilhança da alegada prescrição. Ausência de interesse processual quanto ao pedido de compensação do débito discutido na ação subjacente.

- Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004582-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: GERALDO MAGELA GODOY SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS BORSONELLO - SP386149-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004582-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: GERALDO MAGELA GODOY SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS BORSONELLO - SP386149-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão, proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Federal de Limeira/SP, que declarou a incompetência para apreciar a lide, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Limeira/SP, nos termos do artigo 3º da Lei 10.259/2001.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação pela qual a parte autora postula a nulidade de cobrança administrativa com pedido de antecipação de tutela de urgência.*

*Ao atribuir o valor da causa, a parte autora estimou em R\$ 56.143,72, não excedendo assim, o montante de 60 salários-mínimos.*

Com base no art. 292, § 3º, do CPC, altero o valor da causa para R\$ 22.581,44, o qual resulta da somatória das parcelas vencidas até o ajuizamento da ação (05 prestações, considerando a data do requerimento administrativo, qual seja, 04/08/2016) e de 12 prestações vencidas, todas correspondentes à diferença entre o valor do benefício atual e do benefício pretendido (R\$ 1.328,32).

Em consequência, observo que o valor aponta para a competência dos Juizados Especiais Federais. Por tal razão, com fulcro no art. 64, § 1º, do CPC, declaro a incompetência absoluta deste Juízo para apreciar a lide e determino a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Limeira/SP, nos termos do artigo 3º da Lei 10.259/2001.

Em atenção ao art. 17 da Resolução nº 88/2017, da Presidência do TRF da 3ª Região, determino que a Secretaria faça a baixa do processo por incompetência e encaminhe os arquivos constantes no PJe para o SISJEF.

Intime-se e cumpra-se."

Allega a agravante, em síntese, que é servidora pública federal dos quadros do INSS e que busca a declaração de nulidade de cobrança realizada de reposição de valores ao erário, recebidos de boa-fé. Afirma que a demanda subjacente foi distribuída na Justiça Federal em razão da regra de competência prevista no caput do artigo 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/01, que dispõe que "as ações de anulação ou cancelamento de ato administrativo federal não são incluídas na competência do Juizado Especial Civil".

Regulamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta.

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer, ante a ausência dos requisitos do art. 178 do Código de Processo Civil (ID. 70339624).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004582-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: GERALDO MAGELA GODOY SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS BORSONELLO - SP386149-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Inicialmente, cumpre esclarecer que o art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias.

O C. STJ, ao julgar o Recurso Especial nº 1696396/MT, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o rito dos recursos repetitivos, reconheceu a taxatividade mitigada do mencionado dispositivo legal, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento.

Na ocasião, foi fixada a seguinte tese:

*"O rol do artigo 1.015 do CPC/15 é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."*

Houve, ainda, modulação dos efeitos da decisão, a fim de permitir a aplicação da tese apenas às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão, ou seja, após 19/12/2018.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida em 29/1/2019, viabilizando, assim, sua aplicação. Ademais, entendo que a apreciação da questão apenas quando da apelação poderia tornar inútil o seu julgamento, o que possibilita o conhecimento do presente recurso.

Feitas essas considerações, passo à análise do feito.

O artigo 3º, da Lei n. 10.259/01, estabelece o seguinte:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Civil processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Civil as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*

*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;*

*IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.*

*§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vencidas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o valor referido no art. 3º, "caput".*

*§ 3º. No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

Verifica-se, portanto, a necessidade de preenchimento de dois requisitos para se fixar a competência dos Juizados Especiais Federais: a) o valor atribuído à causa não pode superar 60 salários mínimos; e b) o objeto da lide não deve se enquadrar no rol de matérias defesas.

Dentre as causas que não podem ser submetidas ao Juizado Especial, encontram-se aquelas em que se discute a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

*In casu*, o pleito veiculado pela autora na ação ordinária subjacente visa à anulação do ato administrativo substanciado no Parecer de Força Executória n. 00007/2018/SMFINAL/PSFPAA/PGF/AGU, que teve por objeto o cancelamento do pagamento da parcela remuneratória judicial incorporada aos vencimentos denominada "URP/89" – RT 311/89.

Assim, deve ser reconhecida a competência do Juízo Comum Federal para apreciar e julgar o feito, em estrita observância ao disposto no artigo 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta E. Corte:



Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL CAPAZ GOULART - RJ149794-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IREP SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR, MEDIO E FUNDAMENTAL LTDA.**, pleiteando a antecipação dos efeitos da tutela recursal, na forma do art. 1.019, I, do CPC, para que seja suspensa a exigibilidade das Contribuições Previdenciárias Patronais de que tratam o art. 22, I e II, da Lei nº 8.212/1991, bem como aquelas destinadas às Outras Entidades (Salário-Educação, SESC, INCRA e SEBRAE), na forma do art. 151, IV, do CTN, especificamente no que se refere à pretensa incidência sobre os valores pagos a título de **Salário-Maternidade**.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, a não incidência da contribuição previdenciária patronal e terceiras entidades sobre o salário-maternidade, por se tratar de verba indenizatória.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos do artigo 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023528-23.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
APELADO: HYLTON MATSUDA, JORGE ALBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023528-23.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: HYLTON MATSUDA, JORGE ALBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para assegurar o recebimento cumulado do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação por Trabalhos com Raios-X e o pagamento das diferenças referentes unicamente à Gratificação por Trabalhos com Raios-X, além de condenar a parte-ré ao pagamento de honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa.

As razões de apelação da CNEN são: sua ilegitimidade passiva; honorários periciais arbitrados em valor excessivo; prescrição do fundo de direito e aplicação do prazo prescricional de dois anos e meio, tendo em vista Súmula nº 383 do STF; impossibilidade de cumulação do adicional de irradiação ionizante com a gratificação de Raio-X, segundo os dispositivos legais que indica; e a ausência de comprovação dos requisitos necessários para pagamento de gratificação de Raio-X.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023528-23.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: HYLTON MATSUDA, JORGE ALBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Rejeito a alegação de ilegitimidade passiva da CNEN, pois se trata de autarquia federal (vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação-MCTI), sendo parte legítima para responder demandas judiciais ajuizadas por servidores a ela relacionados. Tal legitimidade passiva não é afastada por atuar no cumprimento de ordem dada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (órgão da administração direta do Poder Executivo Federal), em decorrência de determinação feita no Acórdão TCU nº 1.038/2008. Pelo que consta dos autos, a parte-autora trabalha para a CNEN (responsável pelo pagamento de suas remunerações).

Indo adiante, o CNEN se insurge contra o montante dos honorários periciais apenas em sua apelação, não tendo recorrido da decisão quando da fixação em primeira instância. Sobre a extensão do agravo de instrumento que versem sobre provas, prevalece o entendimento pela taxatividade mitigada das hipóteses do art. 1.015 do CPC/2015, em face do que o E. STJ fixou a seguinte Tese no Tema 988: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”. Entretanto, o alcance dessa mitigação ainda não foi precisamente definido, havendo relevante controvérsia sobre que tipos de decisões representam conteúdo capaz de causar prejuízo à parte (se não impugnadas imediatamente). Assim, em favor da ampla defesa, conheço desse ponto da apelação.

Verificando os autos, observo que o Juízo *a quo*, após dar vista às partes do montante requerido pelo perito judicial (R\$ 13.230,00), proferiu decisão fundamentada, ponderando acerca dos argumentos trazidos para redução do valor e da complexidade intrínseca da perícia, findando por fixar os honorários em R\$ 10.000,00 (id 107991038 - Pág. 195/196). O juízo de primeiro grau concluiu que a aplicação do parâmetro requerido pela parte-ré (Resolução nº 232/2016, do Conselho da Justiça Federal) não seria adequada, pois essa resolução trata especificamente dos valores de honorários pagos pelo próprio poder público, em nome dos beneficiários da gratuidade da justiça, de tal modo que as características do trabalho a ser desenvolvido, a necessidade de deslocamento e a especialidade do profissional justificaram montante superior.

Não há reforma a ser feita à decisão do Juízo *a quo*, haja vista que a Resolução nº 232/2016, do Conselho da Justiça Federal, não é parâmetro válido para o caso em questão, pois versa sobre a remuneração de profissionais nomeadas pelo sistema AJG, por recursos específicos alocados para tanto. No mais, o montante fixado se mostra compatível à natureza do trabalho e da análise exigida, pelo que deve ser mantido.

Não há que se falar em prescrição bienal, pois o caso posto nos autos é regido pelo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, segundo o qual prescrevem em cinco anos (contados da data do ato ou fato do qual se originarem) as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza (o que é extensível às autarquias e demais entidades públicas). Consoante contido no art. 3º desse Decreto nº 20.910/1932, quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, na medida em que os prazos quinquenais forem se completando.

Já a Súmula 85, do E. STJ, indica que “*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.*” Observo que, mesmo aplicando a legislação trabalhista ao presente caso, a solução restaria a mesma, tendo em vista que a Súmula 275, do E. TST, estabelece que “*I - Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 275 - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003) II - Em se tratando de pedido de reequilíbrio, a prescrição é total, contada da data do enquadramento do empregado. (ex-OJ nº 144 - Inserida em 27.11.1998).*”

Por óbvio que não correrá prescrição quando a parte interessada tiver feito requerimento que pende de apreciação pelo Poder Público (exceto se for a parte interessada que estiver, injustificadamente, retardando o andamento do feito administrativo). Ainda, convém consignar que os arts. 8º e 9º desse Decreto nº 20.910/1932 estabelecem que a prescrição somente poderá ser interrompida uma vez, recomçando a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo.

Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Hipótese d a Súmula nº 85 do STJ.

A controvérsia de direito posta no presente feito refere-se à interpretação dada pela Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no sentido de que o adicional de irradiação ionizante e a gratificação por raio-X ou substâncias radioativas seriam adicionais de insalubridade e, assim, não poderiam ser percebidos pelos servidores de maneira cumulado com outro adicional de insalubridade ou periculosidade, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 68 da Lei nº 8.112/1990.

Depreende-se da análise dos dispositivos pertinentes, da Lei nº 8.112/1990, que o rol das verbas remuneratórias trazido pela lei é exemplificativo, podendo ser instituídas pela via normativa mais verbas relativas ao local ou à natureza do trabalho:

*Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais:*

*(...)*

*VIII - outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho.*

A Lei nº 8.112/1990 também dispõe que não poderá haver cumulação de verbas remuneratórias que tenham o mesmo título ou fundamento, vedando expressamente a acumulação no que se refere aos adicionais de periculosidade e insalubridade:

*Art. 50. As vantagens pecuniárias não serão computadas, nem acumuladas, para efeito de concessão de quaisquer outros acréscimos pecuniários ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento.*

*(...)*

*Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.*

§ 1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.

(...)

Portanto, deve ser analisada a natureza jurídica das verbas em questão, de modo a verificar a presença de alguma das hipóteses de vedação de cumulação, nos termos do entendimento consubstanciado na Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

A gratificação de raio-x foi instituída pela Lei nº 1.234/1950 para os servidores que operam diretamente com o raio-x de forma permanente, ou seja, é verba remuneratória instituída para compensar os serviços executados em condições anormais de trabalho, configurando verdadeira gratificação em termos estritos. O Decreto nº 81.384/1978, que regulamenta a Lei nº 1.234/1950, dispõe:

*Art. 4º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto serão deferidos aos servidores que:*

- a) tenham sido designados por Portaria do dirigente do órgão onde tenham exercício para operar direta e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas;*
- b) sejam portadores de conhecimentos especializados de radiologia diagnóstica ou terapêutica comprovada através de diplomas ou certificados expedidos por estabelecimentos oficiais ou reconhecidos pelo órgãos de ensino competentes;*
- c) operem direta, obrigatória e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como parte integrante das atribuições do cargo ou função exercido.*

O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, previsto no art. 12, §1º, da Lei nº 8.270/1991, regulamentado pelo Decreto nº 877/1993, foi instituído para remunerar os servidores que realizam atividades que envolvam fontes de irradiação ionizante, ou seja, trata-se de uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que desbordam das funções habituais do cargo. Assim, é um adicional típico e não se confunde com a gratificação, de modo que as indigitadas verbas não se confundem, tendo naturezas jurídicas distintas e não podendo ser equiparadas pela orientação normativa expedida.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Segundo já consignado na decisão agravada, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que é possível a acumulação pelo servidor público da gratificação de raios x e o adicional de irradiação ionizante, por possuírem natureza jurídica distinta, desde que presentes as circunstâncias que os justifiquem. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1365546/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJE 18/06/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. Avaliar se a produção de determinada prova requerida pela parte é ou não indispensável para a solução da lide, no caso, requisita a análise do contexto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 2. A argumentação calcada no princípio da isonomia, para fins de equiparação do percentual devido a título de adicional de insalubridade entre servidores estatutários e celetistas, não pode ser examinada em sede de recurso especial, por envolver a análise de matéria constitucional. 3. Ademais, a matéria relativa aos adicionais de insalubridade e de periculosidade devidos ao servidor público federal foi disciplinada pela Lei n. 8.112/1990, incidindo, pois, em relação ao Decreto-Lei n. 1.873/1981, o princípio segundo o qual a lei posterior revoga a anterior quando regule inteiramente a matéria de que esta última tratava (art. 2º, § 1º, da LINDB). 4. Não há óbice ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, cumulado com a gratificação por trabalhos com raios X e com o adicional de irradiação ionizante, enquanto presentes as circunstâncias especiais que lhes dão ensejo. Precedentes. 5. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela MP n. 2.180-35/2001, que fixou o percentual dos juros moratórios no patamar de 0,5% ao mês, tem aplicação imediata aos processos em curso. 6. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1107616/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)*

No mesmo sentido, trago à colação a orientação jurisprudencial deste TRF da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO BIENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO PROVIDO. (...) IV - A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não constitui um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, na verdade, de gratificação, pois visa a compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, foi concedida em razão do serviço. V - O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e do Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. É, portanto, devido em razão do local e das condições de trabalho. VI - O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/90 impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Nenhuma dessas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos autorizadores. Precedentes. Os autores fazem jus ao adicional de irradiação ionizante desde a indevida interrupção, respeitada a prescrição quinzenal. (...) X - Apelação provida. (TRF-3. AC 0020278-45.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, 2ª TURMA, DJF:18/10/2018).*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APELAÇÃO CÍVEL. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIOS-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPOG. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pela UNIFESP contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, formulado por servidor público federal, para reconhecer o direito à percepção cumulativa da gratificação por trabalhos com raios-X e do adicional de irradiação ionizante. 2. Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-x. 3. A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raios-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 4. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período. 5. Apelação desprovida. (ApCiv 5006574-69.2017.4.03.6100, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020.)*

Não são aplicáveis, portanto, as restrições legais para a cumulação da gratificação de raio-X e do adicional de irradiação ionizante, podendo ser a primeira cumulado, também, com demais adicionais de periculosidade ou insalubridade, desde que observado o disposto no art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/1990.

Por certo, devem ser preenchidos os requisitos formais e materiais necessários para a percepção cumulada dessas verbas, notadamente o art. 1º, “c”, da Lei nº 1.234/1950, segundo o qual o servidor deve operar diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, para fazer jus à gratificação adicional de 40%. Cabe à parte-autora apontar tais provas, que não podem ser rejeitadas pela CNEN com alegações genéricas de “não preenchimento de requisitos”.

No caso dos autos, com relação a Jorge Alberto da Silva, há Formulário de Informações sobre o Trabalho em Área Restrita (documento assinado por seus superiores hierárquicos) no qual constam informações sobre os produtos com os quais o autor lida diretamente, tais como equipamentos eletromagnéticos contaminados com compostos de urânio e materiais nucleares do ciclo do combustível, bem como o manuseio de componentes radioativos ou contaminados (id 107991038 - Pág. 55/56).

O mesmo formulário, sobre o autor Hylton Matsuda, mostra que o coautor trabalha com equipamentos e instalações geradoras de fontes de radiação, bem como em produção de material radioativo ou fontes de radiação, além de elencar sua exposição a extensa série de fontes de radiação e materiais radioativos (id 107991038 - Pág. 60/61)

Foram juntados também Planos de Trabalho Individual de ambos os autores, além de declaração do próprio IPEN, que demonstram o contato direto com fontes de raio-x (id 107991038 - Pág. 57/69), sufragando, portanto, a alegação de que não teria sido comprovado o preenchimento dos requisitos legais.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É como voto.

---

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 do E.STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.

-ACNEN é parte legítima para a causa, tendo em vista sua natureza jurídica de autarquia federal e porque responde por questões que envolvam aspectos remuneratórios de seus servidores.

-As verbas reclamadas estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, e, tratando-se de prestações de trato continuado, o fundo do direito não é alcançado mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula nº 85 do E.STJ.

-A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/1950, não constitui adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, mas gratificação que busca compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. E o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, é devido em razão da exposição do trabalhador à radiação, independentemente da função exercida.

-O art. 50 da Lei nº 8.112/1990 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, mesma lei impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade. Essas vedações não justificam o entendimento posto na Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

-Demonstrado o preenchimento dos requisitos legais (art. 1º, “c”, da Lei nº 1.234/50), faz jus o servidor ao recebimento da verba.

-Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019497-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CLOVIS SALIONI

Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO ARANHA DALVIA - SP335730-A, CESAR RODRIGO NUNES - SP260942-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019497-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CLOVIS SALIONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO DENESZCZUK ANTONIO - SP146360

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravante, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, interposto em face da decisão que, em sede de execução de título extrajudicial que lhe move a Caixa Econômica Federal, indeferiu pedido de desbloqueio de ativo financeiro em sua conta, mantendo a constrição Bacenjud sobre a quantia de R\$ 25.475,01 (vinte e cinco mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e um centavo).

Alega o embargante, em síntese, que o julgado se mostra contraditório, posto não ter levado em consideração decisão anterior que indeferiu o efeito suspensivo ao recurso alegando que não restou comprovado tratar-se de valor creditado pelo convênio médico. Afirma que peticionou nos autos principais, comprovando que os depósitos realizados pela AMIL junto ao Banco Itaú e também Bradesco, foram a título de reembolso para compra de remédio especial para tratamento de doença grave, petição esta ainda não analisada, de forma que o julgado não aguardou a análise pelo D. Juiz *a quo* quanto à juntada dos extratos determinados. Requer o acolhimento dos presentes Embargos Declaratórios para o fim de reformar a r. decisão, no sentido de anular o julgamento do Agravo de Instrumento, aguardando-se a apreciação da documentação apresentada em 1ª Instância, como determinado por este I. Desembargador, a fim de ser deferido o desbloqueio do valor de R\$ 25.475,01 (vinte e cinco mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e um centavo), haja vista as provas encartadas aos autos e a urgência na compra de referido medicamento, o que conforme confirmado naquele feito, trata-se de tratamento quimioterápico que se mostra indispensável para garantir as chances de vida do paciente.

Com contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que a pretensão do agravante não se enquadra em nenhuma das hipóteses de impenhorabilidade referidas no art. 833 do CPC.

O decisor expressamente consignou que:

*“(…) ainda que excepcionalmente, considerada a peculiaridade do caso concreto e a necessidade para o tratamento de saúde do interessado, fosse a hipótese de ser deferido desbloqueio dessa quantia, seria necessário ao requerente a apresentação do extrato bancário da conta corrente onde o mesmo efetivou-se, demonstrando-se cabalmente, que o valor em questão se refere ao pagamento do reembolso médico e a indicação dessa movimentação bancária para comprovação da origem do recurso, providência que não foi adotada, como expressa a fundamentação da decisão agravada.*

*Limitou-se o agravante a apresentar cópia da decisão judicial que condenou a AMIL e o demonstrativo de reembolso dessa empresa, documentos esses que indicam que o valor de reembolso de aproximadamente R\$25.000,00 é creditado pela AMIL em sua conta corrente no Banco Bradesco, agência nº0774, nº 10555-4, enquanto que o valor de R\$ 25.475,01 foi construído em sua conta corrente no Banco Itaú, agência e contas não identificadas, conforme se vislumbra do extrato BACENJUD (Id 4163779) (…)*”.

*A crescento que o julgamento deste agravo está adstrito aos termos de decisão agravada e aos documentos que instruíram este feito, de forma que não há a nulidade apontada.*

Acrescente-se que nada impede que a parte requeira, junto ao juízo *a quo*, a reapreciação do pedido de desbloqueio com base em novas provas produzidas, matéria essa que não pode ser decidida nesta seara, sob pena de supressão de instância.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infingente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DESBLOQUEIO DE ATIVO FINANCEIRO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que a pretensão do agravante não se enquadra em nenhuma das hipóteses de impenhorabilidade referidas no art. 833 do CPC.

- Constatou-se expressamente do decisor que não foi evidenciado que o valor bloqueado é aquele creditado pelo convênio médico.

- O julgamento deste agravo está adstrito aos termos da decisão agravada e aos documentos que instruíram este feito, de forma que não há a nulidade apontada.

- Nada impede que a parte requeira, junto ao juízo *a quo*, a reapreciação do pedido de desbloqueio com base em novas provas produzidas, matéria essa que não pode ser decidida nesta seara, sob pena de supressão de instância.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- Embargos de declaração improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014081-77.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: COMPAR - COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINA ALBERES KANNO - SP230072  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 122857008, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Preende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014081-77.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: COMPAR - COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA CAROLINA ALBERES KANNO - SP230072  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCP (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissão a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCP) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objugado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA) (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028492-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: POLIPEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR FAVARO - SP253335-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: MERCADO FONTE NOVA BELA VISTA LTDA, IOLANDA GONCALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) INTERESSADO: GERSON TADEU AMARAL - SP412212  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEDELI FERRADOR MUNHOZ - SP166103  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028492-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: POLIPEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR FAVARO - SP253335  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: MERCADO FONTE NOVA BELA VISTA LTDA, IOLANDA GONCALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) INTERESSADO: GERSON TADEU AMARAL - SP412212  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEDELI FERRADOR MUNHOZ - SP166103  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLIPEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP, que indeferiu o pedido de levantamento dos valores remanescentes apurados na hasta pública.

Sustenta o agravante, em síntese, que não cabe ao MM. Juízo "a quo" impulsionar outras execuções em favor de outros processos, por absoluta ausência de amparo legal, ferindo o devido processo legal.

O pedido de efeito suspensivo ao recurso foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028492-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: POLIPEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR FAVARO - SP253335  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: MERCADO FONTE NOVA BELA VISTA LTDA, IOLANDA GONCALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) INTERESSADO: GERSON TADEU AMARAL - SP412212  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEDELI FERRADOR MUNHOZ - SP166103  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi proferida nos seguintes termos:

*"De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.*

*O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).*

*No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.*

*Ademais, a jurisprudência é uníssona no sentido de que quando o devedor tem contra si inúmeras execuções fiscais em andamento, deve prevalecer a unidade da garantia da execução, a teor do artigo 28 da LEF, segundo o qual as constrições existentes têm o condão de garantir todos os feitos executivos, de sorte que, ainda que num deles haja excesso de penhora, não se justifica seu levantamento em benefício dos demais feitos pendentes.*

*Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ e desta E. Corte, verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. ART. 28 DA LEI 6.830/1980. LIBERAÇÃO DE PENHORA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES CONTRA O MESMO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 53, § 2º, DA LEI 8.212/1991. 1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida por juízo da Execução Fiscal, que não autorizou a liberação de parte do valor penhorado, em razão da existência de outros executivos fiscais contra a recorrente. 2. O Tribunal a quo, com base no princípio da unidade da garantia, considerou legítima a atuação do magistrado. 3. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. No acórdão recorrido, encontra-se motivação suficiente acerca do procedimento adotado pelo magistrado. 4. Nos termos do art. 53, § 2º, da Lei 8.212/1991, "Efetuada o pagamento integral da dívida executada, com seus acréscimos legais, no prazo de 2 (dois) dias úteis contados da citação, independentemente da juntada aos autos do respectivo mandado, poderá ser liberada a penhora, desde que não haja outra execução pendente". 5. A pretensão recursal vai de encontro à previsão contida no § 2º do art. 53 da Lei 8.212/1991, o qual determina que o juízo da Execução Fiscal, mesmo após o pagamento integral da dívida executada, mantenha a constrição judicial sobre os bens, se houver outro executivo pendente contra a mesma parte executada. 6. Diante desse preceito, não há falar em violação do princípio da inércia, uma vez que a própria lei confere ao magistrado o controle jurisdicional sobre a penhora e o poder de não liberá-la, em havendo outra Execução pendente. 7. Se, ainda que diante de pagamento integral, logo após a citação, os bens penhorados liminarmente não devem ser liberados, caso haja outras execuções pendentes, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico também não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras Execuções Fiscais não garantidas. 8. O § 2º do art. 53 da Lei 8.212/1991 vem em reforço do princípio da unidade da garantia da execução, positivado no art. 28 da Lei 6.830/1980. 9. No tocante à alegação de que teria sido descumprido anterior acórdão do Tribunal a quo, o acórdão recorrido é claro ao afirmar que a reserva determinada teve como referência processo específico, não se tendo levado em consideração a possível existência de outras Execuções (fl. 97). Sendo distintos os fatos, não há falar em ofensa ao efeito substitutivo do recurso, tampouco em descumprimento pelo juízo de decisão do Tribunal. 10. Recurso Especial não provido.*

*(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1319171 2012.00.76220-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/09/2012)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. LIBERAÇÃO DE PENHORA. EXISTÊNCIA DE OUTRA EXECUÇÃO CONTRA O MESMO DEVEDOR. INADMISSIBILIDADE. - Agravo de instrumento interposto por L.J TRANSPORTES RODOVIÁRIOS PRESIDENTE PRUDENTE LTDA.-ME contra decisão que rejeitou a alegação de excesso de penhora, ao fundamento de que tramita pelo juízo outro executivo fiscal contra a agravante (autos nº 0010585-69.2012.4.03.6112), cujo montante total atinge R\$ 78.688,17, de modo que, ainda que os bens penhorados no feito originário tenham valor superior ao débito, podem servir para saldar os demais. - No caso em que o juízo a quo, ciente da tramitação de outra execução fiscal, impede a liberação do valor excedente, tal providência é razoável, eis que a reserva de valor a maior garante a outra. - O dispositivo anteriormente citado determina que o juízo da execução fiscal, de ofício, mesmo após o pagamento integral da dívida executada, mantenha a constrição judicial sobre os bens, em havendo outro executivo pendente em face da mesma parte executada. Ademais, tal preceito se harmoniza como o princípio da unidade da garantia da execução, positivado no artigo 28 da Lei 6.830/1980. - O entendimento de manutenção do excedente da penhora dos veículos em questão para fins de garantia de outra execução fiscal não viola o artigo 659 do Código de Processo Civil, na medida que deve satisfazer a execução como um todo. - Agravo de instrumento desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 560208 0013956-39.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2018)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA - DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. ART. 28 DA LEI 6.830/1980. LIBERAÇÃO DE BLOQUEIO. EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES CONTRA O MESMO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 53, § 2º, DA LEI 8.212/1991. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Preliminar de nulidade afastada, haja vista que a decisão combatida encontra-se suficientemente fundamentada. 2. O processo executivo fiscal é informado pelos princípios do processamento da execução no interesse do credor e da menor onerosidade ao devedor. No entanto, execução fiscal imprescindível a observância do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, e da indisponibilidade do interesse público. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que inexistente primazia, em abstrato, do princípio da menor onerosidade ao devedor (REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013). 3. Igualmente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, havendo outros débitos fiscais em processo de execução, ainda que exista excesso na garantia em uma demanda, a constrição deve ser mantida, em homenagem ao princípio da unidade da garantia da execução fiscal, instituído no artigo 28 da Lei nº 6.830/1980, reforçado pelo artigo 53 da Lei nº 8.212/1991. Precedentes. 4. Não tendo sido objeto da demanda, não se conhece do pedido tendente à conversão em penhora do arresto efetuado nos autos de n.º 0040915-47.1996.4.03.6100. 5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 539579 0021825-87.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016)

Por fim, considerando as informações prestadas pelo Magistrado a quo acerca de todas as execuções existentes na 3ª Vara Federal de Guarulhos em que figura o agravante como executado (ID nº 707685259) e, ressaltando, ainda, a inexistência de fato novo a demonstrar abuso de direito ou excesso de execução a justificar a liberação pleiteada, a r. decisão atacada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos."

O Juízo de Origem indeferiu o pedido de levantamento dos valores remanescentes apurados na hasta pública, com base nos seguintes fundamentos:

"Requer a executada às fls. 391/392 a liberação do excedente depositado no presente feito, após o pagamento das dívidas e das verbas trabalhistas. Pois bem. Compulsando os autos verifico que à fl. 93 foi arrematado o bem imóvel da executada, tendo sido efetuado um depósito no valor de R\$ 468.000,00 à fl. 95, com comprovante da CEF à fl. 108. As fls. 364/365, consta expediente encaminhado pela 6ª Vara do Trabalho de Guarulhos solicitando a penhora no rosto dos autos para pagamento de verba trabalhista em nome de IOLANDA GONÇALVES DE OLIVEIRA, nos autos sob n.º 1000184-86.2017.5.02.0316. Foi averiguado por este Juízo que a empresa executada, POLIPEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, possui diversas execuções ativas nesta 3ª Vara (fls. 393/403), os quais ainda aguardam à satisfação dos interesses dos credores, não justificando, assim, a liberação do montante. Cabe ao Poder Judiciário otimizar as execuções, evitando a movimentação desnecessária da máquina judicial, já sobrecarregada. A jurisprudência permite que o valor bloqueado em excesso seja utilizado para garantir outra execução fiscal contra o mesmo devedor: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE AVALIAÇÃO DO JUÍZO. PRAXE NÃO RECOMENDA CORRESPONDÊNCIA EXATA ENTRE O VALOR DÍVIDA E AQUELE DO BEM CONSTRITO. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. PENDÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional. A menor onerosidade, bem com a razoabilidade e a proporcionalidade, não podem ser invocadas como cláusula de impedimento à penhora. A execução, como cedição, busca a satisfação do credor (art. 831 Código de Processo Civil), razão pela qual irá se pautar na produção de atos voltados à expropriação. 2. A experiência não recomenda que haja correspondência exata entre o valor da penhora e o da dívida, tendo em vista os encargos decorrentes da mora e os honorários advocatícios, bem como a não rara circunstância de a venda não se realizar no valor da avaliação. No caso dos autos, ainda não houve avaliação judicial do imóvel, mas apenas apresentação de laudo unilateral pela exequente, a afastar a relevância da alegação de excesso de penhora. 3. "Em razão do princípio da unidade da garantia da execução, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de que é legítima a não liberação de parte do valor penhorado, que excede o valor executado, na hipótese de haver outros executivos fiscais ajuizados em face do mesmo devedor (REsp 1319171/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)" (...)" (AgInt no AgInt no REsp 1624831/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 23/08/2017). Há pendência de outras execuções fiscais movidas pela União em face da agravante, a impedir eventual levantamento de excesso. 4. A sugestão de comprometimento da atividade econômica, em virtude da penhora do imóvel, é lançada a esmo, sem qualquer indício que embase tal afirmação. 5. Recurso desprovido. (TRF 3ª Região, Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5004880-95.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Órgão Julgador 3ª Turma, Data do Julgamento 04/04/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/04/2019) - grifo ausente no original. Logo, pelo o exposto, INDEFIRO o quanto requerido pela executada. Comunique-se a 6ª Vara do Trabalho de Guarulhos acerca do teor deste despacho, solicitando o valor atualizado do crédito constante nos autos n.º 1000184-86.2017.5.02.0316 no prazo de 15 (QUINZE) DIAS. Oficie-se a CEF (agência 2527) para transformar em pagamento definitivo em favor da União, o montante correspondente ao presente feito (fls. 404/406). Oficie-se, também, a CEF (agência 4042), para transformar em pagamento definitivo o valor constante na guia de fl. 96, em favor da União, referente às custas processuais. No tocante ao saldo remanescente, considerando que a executada possui outras Execuções Fiscais em trâmite neste Juízo, intime-se a União para que se manifeste acerca da destinação do montante, bem como sobre a satisfação do crédito neste feito. PRAZO: 05 (CINCO) DIAS. Int."

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. ART. 28 DA LEI 6.830/1980. LIBERAÇÃO DE BLOQUEIO. EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES NÃO GARANTIDAS CONTRA O MESMO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - A jurisprudência é uníssona no sentido de que quando o devedor tem contra si inúmeras execuções fiscais em andamento, deve prevalecer a unidade da garantia da execução, a teor do artigo 28 da LEP, segundo o qual as constrições existentes têm o condão de garantir todos os feitos executivos, de sorte que, ainda que num deles haja excesso de penhora, não se justifica seu levantamento em benefício dos demais feitos pendentes.

II - No caso dos autos, verifica-se que à fl. 93 foi arrematado o bem imóvel da executada, tendo sido efetuado um depósito no valor de R\$ 468.000,00 à fl. 95, com comprovante da CEF à fl. 108. Às fls. 364/365, consta expediente encaminhado pela 6ª Vara do Trabalho de Guarulhos solicitando a penhora no rosto dos autos para pagamento de verba trabalhista em nome de IOLANDA GONÇALVES DE OLIVEIRA, nos autos sob n.º 1000184-86.2017.5.02.0316. Foi averiguado pelo MM. Juízo Singular que a empresa executada, POLIPEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, possui diversas execuções ativas na 3ª Vara Federal de Guarulhos (fls. 393/403), os quais ainda aguardam à satisfação dos interesses dos credores, não justificando, assim, a liberação do montante.

III - Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000833-97.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: AZOREIA IRIS DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A  
Advogado do(a) APELANTE: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, AZOREIA IRIS DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A  
Advogado do(a) APELADO: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000833-97.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: AZOREIA IRIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A  
APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de ação ordinária ajuizada por AZOREIA ÍRIS DA SILVA em face COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, tendo por objeto a indenização securitária por danos materiais em virtude de vícios de construção, a reparação dos danos físicos no imóvel, bem como o pagamento da multa decenal de 2%.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a pagar à autora, a título de danos materiais, a quantia de R\$ 7.800,00 (sete mil e oitocentos reais), apurada para dezembro de 2009, acrescida do montante relativo a despesas com aluguel e hospedagem durante as obras de recuperação do imóvel, que corresponderá ao valor equivalente ao do aluguel de imóvel compatível com o do sinistro, desde a data da desocupação do imóvel até a data da comunicação aos moradores do término das obras de recuperação, montante este a ser apurado em fase de liquidação de sentença.

A CEF, a seguradora e a parte autora apelaram da r. sentença (fls. 642 e ss. do processo físico - id 81789988).

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000833-97.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: AZOREIA IRIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A  
APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Anoto, de início, que a questão acerca da permanência desta ação na Justiça Federal está acobertada pela coisa julgada, tendo em vista que já decidida por ocasião do julgamento dos AIs nº 0020810-54.2012.4.03.0000 e nº 0025585-15.2012.4.03.0000, onde ficou decidido pelo interesse jurídico da empresa pública federal, na forma do art. 50 do CPC.

Dessa forma, verificada a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação, há de se considerar competente para o processamento do feito a Justiça Federal. Assim, afiasto a preliminar suscitada.

No caso dos autos, verifico que, quando da celebração do referido contrato, fazia vigorar Apólice do SFH prevendo as seguintes coberturas (**Cláusula 3ª da Resolução da Diretoria RD 18/77 do Banco Nacional da Habitação**, que aprova as condições especiais e particulares do seguro compreensivo especial integrante da apólice habitacional em anexo, com vigência a partir de 1º de julho de 1977): a) incêndio; b) explosão; c) desmoronamento total; d) desmoronamento parcial, assim entendida a destruição ou desabamento de paredes, vigas ou outro elemento estrutural; e) ameaça de desmoronamento, devidamente comprovada; f) destelhamento (causado por ventos ou granizo); g) inundação ou alagamento.

Contudo, constam da cláusula 3.2 as exceções em que não há a cobertura securitária:

"Com exceção dos riscos contemplados nas alíneas a e b do subitem 3.1, todos os citados no mesmo subitem deverão ser decorrentes de eventos de causa externa, assim entendidos os causados por forças que, atuando de fora para dentro, sobre o prédio, ou sobre o solo ou subsolo em que o mesmo se acha edificado, lhe causem danos, excluindo-se, por conseguinte, todo e qualquer dano sofrido pelo prédio ou benfeitorias que seja causado por seus próprios componentes, sem que sobre eles atue qualquer força anormal."

Posteriormente, tal resolução, foi substituída pela Circular SUSEP nº 111/99, que também prevê a citada exceção.

Destarte, resta evidente que os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção, excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula expressa constante da apólice do seguro supramencionada.

Importa ressaltar que, não tendo sido realizada fiscalização de engenharia com exame dos materiais utilizados na construção pela CEF, sua atuação se limitou à concessão do financiamento para a compra de imóvel já construído e escolhido pelo próprio mutuário, não cabendo sua responsabilização pelos vícios de construção.

Assim, não tendo sido comprovado que o imóvel foi construído pelas requeridas, refúgio de suas órbitas a almejada responsabilidade pelos vícios apontados.

Acerca do assunto, colaciono recente julgado:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E SFH. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO, O QUAL SEGUE DESPROVIDO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2. Nos casos de seguro habitacional no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), as seguradoras, em caso de previsão contratual, são responsáveis quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil. 3. No caso, tendo a Corte de origem assentado que os riscos decorrentes de vício de construção não se encontram cobertos na apólice, é inviável a pretensão recursal, dada a necessidade de interpretação de cláusula contratual e de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo os óbices das Súmulas 5 e 7 desta Corte. 4. Embargos declaratórios recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento." (EDRESP 200800561838, Relator(a): RAUL ARAÚJO, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 11/12/2013)*

Dessa maneira, demonstrado que os danos causados no imóvel foram causados pela existência de vício de construção, cuja previsão está excluída da cobertura, deve ser afastada a responsabilidade da seguradora e da CEF pelo evento.

Descabe a condenação das rés ao pagamento das despesas com perito, em virtude da ausência de responsabilidade das mesmas quanto aos vícios de construção do imóvel.

Feitas tais considerações, deve ser reformada a r. sentença, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 2, do NCPC, vez que a autora é beneficiária da gratuidade de justiça.

Diante do exposto, **dou provimento** às apelações das requeridas e julgo **prejudicado** o recurso da parte autora.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CLÁUSULA 3.2 DA RESOLUÇÃO DA DIRETORIA 18/77 DO BNH. EXCLUSÃO DE COBERTURA. REFORMADA SENTENÇA.**

I - Os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula 3.2 constante da apólice do seguro.

II - Apelações da CEF e da seguradora providas. Recurso da autora prejudicado.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento às apelações das rés e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006662-58.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: JUNOT DE CARVALHO BARROSO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: SARAH ELISABETH DE CARVALHO - SP100629-A, AVELINO CESAR DE ASSUNCAO - SP17486-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006662-58.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: JUNOT DE CARVALHO BARROSO FILHO  
Advogados do(a) APELANTE: SARAH ELISABETH DE CARVALHO - SP100629-A, AVELINO CESAR DE ASSUNCAO - SP17486-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de cumprimento de sentença apresentado por Junot de Carvalho Barroso Filho em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a apuração dos valores devidos a título de indenização por danos materiais, decorrente do roubo de 12 (doze) peças empenhadas que serviam de garantia em contrato de mútuo.

Sentença: julgou extinta a execução, nos termos do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Apelação da parte exequente juntada no documento id 107732225.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006662-58.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: JUNOT DE CARVALHO BARROSO FILHO  
Advogados do(a) APELANTE: SARAH ELISABETH DE CARVALHO - SP100629-A, AVELINO CESAR DE ASSUNCAO - SP17486-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

Assiste razão ao apelante.

De início, verifica-se que, nos termos do v. acórdão de fls. 365/371, transitado em julgado, foi reconhecido à parte autora o direito de obter indenização em razão de roubo das jóias empenhadas, a ser calculado pelo valor de mercado das peças, cuja liquidação se daria nos termos do artigo 608 do Código de Processo Civil.

Restou consignado no referido acórdão que “em razão do desaparecimento do objeto da perícia, o que torna indispensável a apuração do valor da indenização através do exame dos documentos acostados aos autos (fls. 34/39 e 114/136), em que constam as características de cada jóia empenhada, exame esse que deverá ser realizado por profissional capacitado, propiciando, após a apresentação do laudo, a manifestação das partes, até se chegar ao valor adequado a ser desembolsado pela CEF”.

Todavia, o laudo pericial (id 107732201) concluiu que “não existe a possibilidade de se avaliar qualquer bem do Contrato de Penhor / Cautela emitido pela Caixa Econômica Federal, pois as descrições são subjetivas e não especifica a individualidade de cada bem, tornando a Perícia prejudicada.”

Dessa forma, tendo a coisa julgada determinada que a avaliação das jóias roubadas fosse realizada por aferição indireta, visto que os bens não mais se encontram no poder das partes, merece reforma a r. sentença, devendo ser dado regular prosseguimento ao feito, com a designação de novo perito.

Nesse sentido:

*“AÇÃO DE RITO COMUM - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - JOIAS ROUBADAS - LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO - APURAÇÃO A SER REALIZADA DE MODO INDIRETO - PROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA*

*1. Nos termos do v. acórdão transitado em julgado, foi reconhecido à parte apelante o direito de obter indenização em razão de roubo de objetos empenhados, pelo valor de mercado, estabelecendo-se que a liquidação se daria por arbitramento, fls. 195/203.*

*2. Em razão da inexistência das jóias, afigura-se evidente que a avaliação da coisa perdida deva ser feita de forma indireta, com base nos elementos existentes, estimando-se valores.*

*3. É sabido, outrossim, que a CEF, na operação de penhor, fornece ao cliente, a título de dinheiro, percentual do valor da avaliação, cuidando-se, exemplificativamente, de um meio para apuração indireta do valor a que faz jus o polo apelante.*

*4. A r. sentença deve ser reformada, a fim de que haja avaliação, por outro perito, que possa realizar o estudo indireto aqui em pauta. Precedente.*

*5. Provimento à apelação, a fim de reformar a r. sentença, para que nova prova pericial seja produzida, na forma aqui estatuída.” (TRF3, AC 0006800-72.2002.4.03.6105, JUIZ FEDERAL CONVOCADO SILVA NETO, SEGUNDA TURMA, j. 04/06/2019, p. 14/06/2019)*

*“APELAÇÃO CÍVEL. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. LAUDO PERICIAL INCONCLUSIVO. DESIGNAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.*

1. No caso dos autos, a sentença de mérito, confirmada por esta E. Corte julgou a ação "PROCEDENTE para condenar a Ré a ressarcir ao(s) Autor(es) o equivalente ao preço de mercado das jóias objeto dos contratos comprovados nos autos, descontando o valor já pago pela Ré, tudo a ser objeto de regular liquidação de sentença (...)" (fl. 86).

2. O laudo pericial de fls. 225/233, entretanto, afirma que "não é possível determinar ou detectar valores das jóias, pois conforme se observa na Cautela e/ou contrato de penhor da Fl. 11, se observa que as descrições dos bens e de seus respectivos dados (informações), estão todos misturados tornando as informações subjetivas e sem possibilidade de depuração dos fatos" (fl. 232).

3. Todavia, não se pode admitir a extinção do feito em prejuízo da parte autora, uma vez que, na hipótese dos autos, a avaliação é realizada por aferição indireta, visto que os bens não se encontram no poder das partes.

4. Apelação a que se dá provimento, a fim de que seja dado regular prosseguimento ao feito, com a designação de nova perícia." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 839252 0016781-33.1999.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2019)

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, a fim de reformar a r. sentença recorrida, a fim de que nova prova pericial seja produzida, na forma aqui estatuída, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### APELAÇÃO. ROUBO DE JÓIAS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. PERÍCIA INDIRETA. APELO PROVIDO.

I - De início, verifica-se que, nos termos do v. acórdão de fls. 365/371, transitado em julgado, foi reconhecido à parte autora o direito de obter indenização em razão de roubo das jóias empenhadas, a ser calculado pelo valor de mercado das peças, cuja liquidação se daria nos termos do artigo 608 do Código de Processo Civil.

II - Restou consignado no referido acórdão que "em razão do desaparecimento do objeto da perícia, o que torna indispensável a apuração do valor da indenização através do exame dos documentos acostados aos autos (fls. 34/39 e 114/136), em que constam as características de cada jóia empenhada, exame esse que deverá ser realizado por profissional capacitado, propiciando, após a apresentação do laudo, a manifestação das partes, até se chegar ao valor adequado a ser desembolsado pela CEF".

III - Todavia, o laudo pericial (id 107732201) concluiu que "não existe a possibilidade de se avaliar qualquer bem do Contrato de Penhor / Cautela emitido pela Caixa Econômica Federal, pois as descrições são subjetivas e não específica a individualidade de cada bem, tornando a Perícia prejudicada."

IV - Dessa forma, tendo a coisa julgada determinada que a avaliação das jóias roubadas fosse realizada por aferição indireta, visto que os bens não mais se encontram no poder das partes, merece reforma a r. sentença, devendo ser dado regular prosseguimento ao feito, com a designação de novo perito.

V - Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, a fim de reformar a r. sentença recorrida, a fim de que nova prova pericial seja produzida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001888-88.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: BENEDITO DUTRA SILVA, UNIAO FEDERAL

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL, BENEDITO DUTRA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A, JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001888-88.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: BENEDITO DUTRA SILVA, UNIAO FEDERAL

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL, BENEDITO DUTRA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A, JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que reconheceu a prescrição do fundo de direito em ação na qual se busca provimento jurisdicional declaratório de direito à contagem especial de tempo de serviço prestado em condições insalubres para fins de aposentadoria.

Em suas razões, postula a apelante, em síntese, a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001888-88.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: BENEDITO DUTRA SILVA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL, BENEDITO DUTRA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A, JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A pretensão recursal consiste em reforma de sentença que reconheceu a prescrição do fundo de direito em ação na qual se busca provimento jurisdicional declaratório de direito à contagem especial de tempo de serviço prestado em condições insalubres para fins de aposentadoria.

O E. STJ firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32 é aplicável à pretensão revisional de aposentadoria para a contagem de tempo especial de trabalho insalubre exercido durante regime celetista. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA DURANTE O REGIME DA CLT. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. A revisão do ato de aposentadoria para a contagem especial do tempo de serviço insalubre exercido durante o regime celetista submete-se ao prazo prescricional de cinco anos contados da concessão do benefício, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291049/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 28/03/2012)

No caso dos autos, a concessão de aposentadoria ocorreu em 14.09.1995 e esta ação foi ajuizada em 09.11.2016, superando, portanto, o quinquênio legal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

- A pretensão recursal consiste em reforma de sentença que reconheceu a prescrição do fundo de direito em ação na qual se busca provimento jurisdicional declaratório de direito à contagem especial de tempo de serviço prestado em condições insalubres para fins de aposentadoria.

- O E. STJ firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32 é aplicável à pretensão revisional de aposentadoria para a contagem de tempo especial de trabalho insalubre exercido durante regime celetista.

- No caso dos autos, a concessão de aposentadoria ocorreu em 14.09.1995 e esta ação foi ajuizada em 09.11.2016, superando, portanto, o quinquênio legal.

- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004010-48.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARILENE SARODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SHEYLISMAR OLIVEIRA AGUIAR - SP264045-A, ELIANA DIAS DOS SANTOS - SP168349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004010-48.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARILENE SARODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SHEYLISMAR OLIVEIRA AGUIAR - SP264045-A, ELIANA DIAS DOS SANTOS - SP168349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARILENE SÁ RODRIGUES DA SILVA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a condenação da ré ao repasse de honorários de sucumbência a serem depositados pela parte vencida nos autos de processo em que a autora atuou como advogada credenciada pelo INSS.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal sobre o valor atualizado da causa.

Apelação da ré juntada no documento id 120055891.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004010-48.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARILENE SARODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SHEYLISMAR OLIVEIRA AGUIAR - SP264045-A, ELIANA DIAS DOS SANTOS - SP168349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

Inicialmente, vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte, no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.*

1 - (...)

2 - *Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário. Precedentes.*

3 - *Recurso desprovido.* (RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

*"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.*

*- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.*

*Recurso especial não conhecido.* (REsp 604425/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198).

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.**

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido. (AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha).

Da análise do conjunto probatório trazido aos autos, especialmente no tocante ao argumento trazido pela apelante no sentido de ser "forte indicativo de possuir renda" o fato da parte autora patrocinar 133 (cento e trinta e três) processos judiciais, conclui-se que a apelada preenche as condições para o deferimento do benefício postulado, vez que os documentos juntados aos autos não são suficientes para inverter a presunção que milita em favor da declaração da sua pobreza.

Por outro lado, resta evidente a legitimidade passiva da União Federal na presente ação., eis que o artigo 16 da Lei nº 11.457/2007 estabeleceu que as dívidas do INSS constituem Dívida Ativa da União.

Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA SUCUMBENCIAL DERIVADA DE PROCESSO DE COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

1. A União Federal, em razão das alterações introduzidas pela Lei 11.457/2007, sucedeu o Instituto Previdenciário na representação judicial em processos que tenham por objeto a cobrança de contribuições sociais previdenciárias, bem como, por decorrência lógica, o pagamento de verba honorária sucumbencial resultante dessas demandas (art. 16, §3º, I). Precedentes.

2. De rigor o reconhecimento da ilegitimidade ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social para figurar no polo passivo da demanda embargada.

3. Recurso provido. (TRF3, AC N.º 0015649-34.2015.4.03.9999/SP, Tercera Turma, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, j. 21/03/2017, p. 30/03/2017)

Também há de ser rejeitada a aventada ocorrência de prescrição, porquanto o prazo é quinquenal para a cobrança do repasse dos honorários, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, contado a partir do recolhimento aos cofres públicos, o que não ocorreu *in casu*.

No mais, da análise dos autos, depreende-se que restou incontroverso que a parte autora celebrou contrato de prestação de serviços advocatícios com a autarquia previdenciária, por intermédio da Procuradoria Geral Federal em Osasco/SP, no período de 02/1992 a 02/2009, tendo esta atuado na defesa do INSS nos autos da execução fiscal nº 0037804-53.2015.4.03.6144.

Cumprir observar que o referido contrato foi celebrado nos termos do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.539/78 e a correspondente remuneração pelos serviços prestados obedeceu ao estabelecido na OS/INSS/PG nº 14/93, com as alterações introduzidas pela OS/INSS/PG nº 17/94, da seguinte forma (fls. 19):

**"B. Nas ações diversas**

22. Nas ações diversas, os honorários advocatícios serão pagos ao advogado constituído por atos processuais praticados, na forma das Tabelas constantes do Anexo III.

(...)

23. Nas ações em que o INSS for réu, quando julgadas total ou parcialmente improcedentes e com trânsito em julgado, os honorários arbitrados, e recolhidos aos cofres do Instituto, serão repassados ao advogado constituído, deduzidos os encargos legais.

(...)

24. Nas ações em que atue mais de um advogado constituído, cada um deles fará jus aos honorários pelos atos que praticar e, havendo sucumbência, esta será repassada proporcionalmente."

Verifica-se, ainda, que o item 3 constante na OS/INSS/PG nº 17/94 assim estabelece, *verbis*:

"3 - A cláusula QUARTA do Contrato de Prestação de Serviços Advocatícios, Anexo IBV da OS/INSS/PG nº 14/93, passa a ter a seguinte redação:

QUARTA - Os serviços advocatícios prestados em Execuções Fiscais e ações relacionadas com a cobrança da dívida, serão remunerados na forma prevista nos itens 19 a 21 da OS/INSS/PG nº 14/93, e em ações diversas em que o INSS seja parte, será observada a forma prevista nos itens 22 a 27 da sobredita Ordem de Serviço, com as alterações introduzidas pela OS/INSS/PG nº 17/94, as quais integram este contrato para todos os efeitos legais." (g.n)

Dessa forma, tem-se que inexistem, nos dispositivos citados, qualquer limitação ao pagamento dessas verbas, que se davam de duas maneiras: a) por atos processuais praticados; e b) repasse de honorários advocatícios de sucumbência pagos pela parte adversa em execuções fiscais ou em ações movidas em face do INSS que foram julgadas total ou parcialmente improcedentes.

Ocorre que o Ministério Público Federal ajuizou a ação civil pública nº 96.0013274-7 objetivando a declaração de nulidade dos contratos de prestação de serviços firmados entre o INSS e advogados e obteve sentença favorável.

Todavia, o fato de a Ação Civil Pública declarar a nulidade dos contratos de prestação de serviços celebrados entre o INSS e os advogados litisconsortes, não afasta o pagamento pelo trabalho realizado, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado, uma vez que não enseja a invalidade dos atos praticados, não havendo, portanto, que se falar em coisa julgada.

Assim restou decidido por esta E. Corte:

**"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSS. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS ADVOGADOS CONTRATADOS. INTERESSE PROCESSUAL. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. VÍCIO DO INQUÉRITO CIVIL. NULIDADE DESCARACTERIZADA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFICÁCIA DA SENTENÇA E COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. RECURSO ADESIVO INTERPOSTO APÓS A MESMA PARTE APELAR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO NO MESMO SENTIDO DO RECURSO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. SERVIDORES PÚBLICOS EM SENTIDO AMPLO. RELAÇÕES DE TRABALHO COM A ADMINISTRAÇÃO. FUNÇÕES, CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS. ACESSO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. TEORIA DO "FUNCIONÁRIO DE FATO". CONSEQUÊNCIAS.**

1. Tratando-se de danos regionais ou nacionais, a ação civil pública deverá ser proposta na Capital do Estado ou no Distrito Federal, à escolha do autor.

2. Em ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal relativa à contratação de advogados sem concurso público pelo INSS encontram-se preenchidas as condições da ação.

3. Há legitimidade ad causam do Ministério Público. Não é razoável conferir interpretação restritiva às normas infraconstitucionais, para o efeito de excluir a legitimidade da Instituição, tendo em vista que a Constituição da República outorgou-lhe amplos poderes (de provocação do Poder Judiciário), *inter alia*, para a proteção da ordem jurídica e do patrimônio público e social.

4. Tendo em vista que a União não sofrerá os efeitos da decisão, qualquer que seja ela, correta a sua exclusão do polo passivo.

5. A legitimidade passiva dos advogados contratados é constatada pela possibilidade de ser declarada a nulidade dos contratos que celebraram com o INSS, uma vez que, neste caso, o vínculo contratual será necessariamente desfeito, acarretando consequências financeiras com repercussões no patrimônio dos referidos causídicos.

6. O interesse processual, caracterizado pela necessidade e adequação do provimento jurisdicional, decorre da resistência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em atender à pretensão veiculada na demanda.

7. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que sejam a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

8. A decretação da nulidade exige que a parte interessada demonstre oportunamente o prejuízo derivado do vício que alega (CPC, art. 249, § 1º).

9. Eventual nulidade do inquérito civil, que tem natureza de procedimento administrativo, não contamina o processo jurisdicional.

10. A inépcia da petição inicial configura-se caso ocorram as imperfeições indicadas no parágrafo único do art. 295 do Código de Processo Civil, as quais reclamam, de modo geral, a coerência lógica das proposições do demandante, abstratamente consideradas.

11. *Impropriedades fáticas e jurídicas suscitadas em razões recursais, na medida em que dizem respeito à justiça do provimento jurisdicional de primeiro grau, não induzem à caracterização da nulidade da sentença sob o fundamento de ser ela extra petita, vício formal que, em última análise, priva a parte do provimento jurisdicional concernente à demanda objeto de julgamento.*

12. *A eficácia da sentença e os limites subjetivos da coisa julgada independem da vontade do juiz, dado que operam ex vi legis. É anódina a limitação indicada no dispositivo da sentença. De todo modo, ela coincide com o art. 16 da Lei n. 7.347/85, cuja redação, como é evidente, tende a restringir o alcance prático da ação civil pública e, dependendo como se compreenda o papel da Autarquia, de modo a favorecê-la in casu.*

13. *Apesar de ser discriminatória, dado que enseja tratamento dispare entre advogados em idênticas situações, não se pode reputar inconstitucional, por ofensa à isonomia, o citado dispositivo. Toda norma jurídica encerra discriminação, sendo que para avaliar sua justiça é necessário recurso à norma superior, segundo a qual estaria ou não autorizada a discriminação. Mas a ordem constitucional tolera a resistência (pacífica), de modo que a parte somente pode ser dela demovida por meio do due process of law. Até então, subsiste a situação, posto que incerta, desconforme à norma. Nesse contexto, não se pode declarar a inconstitucionalidade do art. 16 da Lei n. 7.347/85, sob o fundamento de ofensa à isonomia.*

14. *O art. 500 do Código de Processo Civil dispõe que o recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e apenas estabelece requisitos formais para sua interposição (incisos I a III e parágrafo único), dos quais é possível aferir que a relação de dependência do recurso adesivo, assim como prevista no referido dispositivo, diz respeito aos pressupostos de admissibilidade do recurso principal. A interposição de recurso de apelação impede o conhecimento de recurso adesivo pela mesma parte que apelou anteriormente, tendo em vista a configuração da preclusão consumativa.*

15. *O interesse processual (necessidade e adequação) também deve se fazer presente no âmbito recursal. No caso da decisão recorrida ser no mesmo sentido do recurso, falta interesse recursal à parte, razão pela qual não deve ser conhecida sua impugnação.*

16. *Os tipos de vínculos de trabalho com a Administração Pública consistem em funções, cargos e empregos públicos.*

17. *Os trabalhos decorrentes dos contratos de pessoal não regidos pela CLT nem inseridos no inciso IX do art. 37 da Constituição da República são qualificados como função pública e exigem a contratação de pessoas habilitadas em concurso público, ante os princípios da igualdade e da moralidade administrativa.*

18. *O princípio da legalidade aplicável a Administração Pública exige a subordinação administrativa à lei.*

19. *A invalidade da investidura do agente não enseja, por si só, a invalidade dos atos praticados, considerando a teoria do "funcionário de fato". Não se obriga a devolução aos cofres públicos dos valores percebidos pelo agente de fato em razão do trabalho realizado, pois haveria enriquecimento sem causa do Estado, que se locupletaria com trabalho gracioso.*

20. *Prejudicado o requerimento de concessão de efeito suspensivo aos apelos. Não conhecidos os recursos adesivos interpostos por Margarida Batista Neta e Pedro Alcemir Pereira, a apelação interposta por Valéria Cruz e o pedido de exclusão da lide formulado por Carmen Lucia Couto Taube. Indeferido os pedidos de exclusão da lide requeridos por Adalberto Griffio e Ana Maria Correia Baptista. Reconhecida a ilegitimidade passiva de parte de Célia Maria de Sant'anna, Marisa Regina Amaro Miyashiro e Almeida de Toledo Piza e Almeida Jayme. Rejeitadas as demais preliminares. Desprovidos o reexame necessário e as apelações." (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 2003.03.99.010846-8, Rel. Juiz Fed. Conv. HIGINO CINACCHI, j. 30/07/2007, publicado 21/08/2007) (g.n)*

Assim, tem-se que o contrato celebrado entre a autora e o INSS previa o pagamento de honorários conforme a Ordem de Serviço INSS/PG nº 14, de 3 de novembro de 1993, sendo que esta, em seu item 19, garante à advogada o direito de receber o repasse da verba honorária arbitrada pelo Juízo nos autos da execução fiscal nº 0037804-53.2015.4.03.6144, que atuou, razão pela qual merece ser mantida a decisão do magistrado sentenciante.

Por derradeiro, cumpre destacar que, não obstante haver valores bloqueados e transferidos para conta vinculada ao MM. Juízo nos autos da execução fiscal nº 0037804-53.2015.4.03.6144, estes ainda não foram convertidos em renda da União, a teor do disposto no item 19 da citada Ordem de Serviço, razão pela qual somente poderão ser repassados à autora após serem recolhidos aos cofres públicos.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.*

1. *A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.*

2. *Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".*

3. *De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".*

4. *No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*

5. *Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.*

6. *Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.*

7. *Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.*

8. *Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.*

9. *Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)*

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

*[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)*

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, nego provimento à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. CREDENCIAMENTO DE ADVOGADO JUNTO AO INSS. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL EM FACE DE ÓRGÃOS OU ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. OS/INSS/PG nº 14/1993. COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDO.**

I - Da análise do conjunto probatório trazido aos autos, especialmente no tocante ao argumento trazido pela apelante no sentido de ser “*forte indicativo de possuir renda*” o fato da parte autora patrocinar 133 (cento e trinta e três) processos judiciais, conclui-se que a apelada preenche as condições para o deferimento do benefício postulado, vez que os documentos juntados aos autos não são suficientes para inverter a presunção que milita em favor da declaração da sua pobreza.

II - Resta evidente a legitimidade passiva da União Federal na presente ação., eis que o artigo 16 da Lei nº 11.457/2007 estabeleceu que as dívidas do INSS constituem Dívida Ativa da União.

III - Também há de ser rejeitada a aventada ocorrência de prescrição, porquanto o prazo é quinquenal para a cobrança do repasse dos honorários, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, contado a partir do recolhimento aos cofres públicos, o que não ocorreu *in casu*.

IV - No mais, da análise dos autos, depreende-se que restou incontroverso que a parte autora celebrou contrato de prestação de serviços advocatícios com a autarquia previdenciária, por intermédio da Procuradoria Geral Federal em Osasco/SP, no período de 02/1992 a 02/2009, tendo esta atuado na defesa do INSS nos autos da execução fiscal nº 0037804-53.2015.4.03.6144.

V - O fato de a Ação Civil Pública declarar a nulidade dos contratos de prestação de serviços celebrados entre o INSS e os advogados litiscorrentes, não afasta o pagamento pelo trabalho realizado, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado, uma vez que não enseja a invalidade dos atos praticados.

VI - Assim, tem-se que o contrato celebrado entre a autora e o INSS previa o pagamento de honorários conforme a Ordem de Serviço INSS/PG nº 14, de 3 de novembro de 1993, sendo que esta, em seu item 19, garante à advogada o direito de receber o repasse da verba honorária arbitrada pelo Juízo nos autos da execução fiscal nº 0037804-53.2015.4.03.6144, que atuou, razão pela qual merece ser mantida a decisão do magistrado sentenciante.

VII - Por derradeiro, cumpre destacar que, não obstante haver valores bloqueados e transferidos para conta vinculada ao MM. Juízo nos autos da execução fiscal nº 0037804-53.2015.4.03.6144, estes ainda não foram convertidos em renda da União, a teor do disposto no item 19 da citada Ordem de Serviço, razão pela qual somente poderão ser repassados à autora após serem recolhidos aos cofres públicos.

VIII - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

IX - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*.

X - Apelação desprovida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Carlos Francisco, com ressalva de entendimento pessoal, e do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000561-97.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ANTONIO DE SOUZA OLIVEIRA  
REPRESENTANTE: NEA DE AZEVEDO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINELLI DA SILVA - SP159132-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000561-97.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ANTONIO DE SOUZA OLIVEIRA  
REPRESENTANTE: NEA DE AZEVEDO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINELLI DA SILVA - SP159132-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ANTÔNIO DE SOUZA OLIVEIRA contra sentença que, nos autos de ação ajuizada contra a União, objetivando a manutenção do tratamento domiciliar de forma integral, com equipe multidisciplinar e presença diária de profissional de enfermagem, julgou improcedente a pretensão inicial.

Pleiteia a parte apelante a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000561-97.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ANTONIO DE SOUZA OLIVEIRA  
REPRESENTANTE: NEA DE AZEVEDO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINELLI DA SILVA - SP159132-A,

## VOTO

A pretensão recursal consiste em reforma de sentença de improcedência do pedido inicial nos autos de ação ajuizada contra a União, objetivando a manutenção do tratamento domiciliar de forma integral, com equipe multidisciplinar e presença diária de profissional de enfermagem.

A sentença não merece reforma.

O benefício buscado pela parte autora está condicionado ao atendimento de requisitos legais (inclusive pontuação mínima NEAD) definidos taxativamente na legislação de regência da matéria que envolve o litígio. Colhe-se do acervo probatório que a parte autora não preencheu tais requisitos legais.

Entendo plausíveis os argumentos alinhados pela União em suas contrarrazões recursais, das quais destaco:

*"Como bem observado na sentença, com base no laudo judicial produzido a parte autora não atinge a pontuação NEAD, para o referido tratamento.*

*A luz das orientações contidas na Norma Técnica Sobre Atenção Domiciliar no Exército Brasileiro, adotou-se a partir do ano de 2017 para atenção domiciliar o referencial NEAD (Núcleo de empresas de atenção domiciliar) a Tabela de Avaliação para planejamento de atenção domiciliar e relatório do médico militar (anexados) em casos que a tabela da NEAD não atinja pontuação e seja necessário o atendimento de enfermagem, com avaliação mensal.*

*Assim, devido as novas diretrizes o paciente quando reavaliado não atingiu pontuação necessária para continuidade da assistência de enfermagem, bem como, não foi indicado assistência de enfermagem de 12 ou 24 horas pelo médico militar, enquadrando seu caso em atendimento multidisciplinar, que não contempla horas de assistência de enfermagem.*

*Nesse sentido que o autor não tem direito ao referido tratamento de enfermagem pelas regras do Exército Brasileiro, devendo-se data vênua ser julgado improcedentes os pedidos.*

*Note-se que as referidas regras são gerais e aplicadas em todos os planos de saúde, aprovados pela Agência Nacional de Saúde Complementar (ANS), bem como pelas regras do FUSEX, ao qual o recorrente tem direito.*

*Quanto aos documentos juntados, em nada interferem na lide, pois que o autor ainda tem a benesse de ter serviço médico das Forças Armadas e outros tratamentos, que a grande parte da população brasileira, não tem acesso e em condições piores que o recorrente, sendo argumento sentimental; o que se discute é a correta aplicação das regras de saúde domiciliar no presente caso que o laudo pericial corroborou, data vênua."*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO DOMICILIAR.

- A pretensão recursal consiste em reforma de sentença de improcedência do pedido inicial nos autos de ação ajuizada contra a União, objetivando a manutenção do tratamento domiciliar de forma integral, com equipe multidisciplinar e presença diária de profissional de enfermagem.

- A sentença não merece reforma. O benefício buscado pela parte autora está condicionado ao atendimento de requisitos legais (inclusive pontuação mínima NEAD) definidos taxativamente na legislação de regência da matéria que envolve o litígio. Colhe-se do acervo probatório que a parte autora não preencheu tais requisitos legais.

- Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005971-08.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A

APELADO: CARMEN RODRIGUES BUENO, MARIA DA GRACA RODRIGUES BUENO, ANA ELISA RODRIGUES BUENO

SUCEDIDO: AURELIANO CANDIDO RODRIGUES BUENO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO - SP101776-A,

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO - SP101776-A,

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO - SP101776-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005971-08.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A  
APELADO: CARMEN RODRIGUES BUENO, MARIA DA GRACA RODRIGUES BUENO, ANA ELISA RODRIGUES BUENO  
SUCEDIDO: AURELIANO CANDIDO RODRIGUES BUENO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO - SP101776-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

Passo a adotar, no presente julgamento, o inteiro relatório constante da sentença de fls. 101/109 dos presentes autos eletrônicos, a saber:

Trata-se de Ação de Desapropriação por utilidade pública, com pedido de inissão provisória na posse, ajuizada pela EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA — INFRAERO, MUNICÍPIO DE CAMPINAS e UNIÃO FEDERAL, em face de CARMEN RODRIGUES BUENO, MARIA DA GRACA RODRIGUES BUENO e ANA ELISA RODRIGUES BUENO, objetivando promover, em vista de Termo de Cooperação firmado com a INFRAERO para fins de ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos, a desapropriação dos Lotes 3 e 4, da Quadra B, havidos, respectivamente, pelas transcrições/matriculas nº 35.636 e 35.635, do Terceiro Cartório de Registro de Imóveis de Campinas, pertencente ao Jardim Santa Maria I, conforme descrito na inicial.

E conclui a decisão:

Em decorrência, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação, reconhecendo, como justo preço para fins de indenização dos imóveis expropriados, o valor total de **RS 92.571,70** (noventa e dois mil, quinhentos e setenta e um reais e setenta centavos), para janeiro de 2017, conforme laudo de fls. 260/301, que passa a integrar a presente decisão, bem como para tornar definitiva a parte Expropriante na posse dos seguintes imóveis: matrícula 35.636 (Lote 3, Quadra B) e matrícula 35.635 (Lote 4, Quadra B), Jardim Santa Maria I, do Terceiro Cartório de Registro de Imóveis de Campinas, adjudicando-os ao Patrimônio da União, na forma da lei, julgando feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do novo CPC, observando-se, quanto à correção monetária, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal.

Apelação da INFRAERO de fls. 115/125, pleiteando a manutenção do valor originalmente ofertado de R\$ 36.020,56.

Contrarrrazões de *Carmem Rodrigues Bueno* às fls. 130/138, no sentido de manutenção da sentença.

Apelação da União às fls. 149/167 dos autos eletrônicos, postulando a nulificação da sentença por deficiência das respostas do laudo pericial ou então que seja considerada a especulação imobiliária nos cálculos ali apresentados.

Contrarrrazões da apelada *Carmem Rodrigues* às fls. 03, alegando preliminares de intempestividade do recurso da União e da ausência de interposição de oportunos embargos declaratórios.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005971-08.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A  
APELADO: CARMEN RODRIGUES BUENO, MARIA DA GRACA RODRIGUES BUENO, ANA ELISA RODRIGUES BUENO  
SUCEDIDO: AURELIANO CANDIDO RODRIGUES BUENO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO - SP101776-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

Afasto, preliminarmente, a alegação da apelada *Carmem Rodrigues* de intempestividade do recurso manejado pela União, até porque o processo eletrônico fora remetido com vistas à AGU no dia 08/10, tendo o recurso sido interposto em 15/10, considerado, portanto, tecnicamente tempestivo.

Adentrando de pronto no mérito, é de se verificar a decisão recorrida fixou o valor indenizatório da presente ação de Desapropriação em conformidade com o laudo pericial judicial – por sinal extremamente cauteloso e exauriente, constante de fls. 21/51 dos autos eletrônicos – esmiuçando os critérios técnicos aplicáveis à espécie de avaliação imobiliária, bem como trazendo dados comparativos de precificação no mercado, com relação a bens imóveis similares de idêntica localização e respectivamente atualizados.

Constata-se, pois, que o trabalho técnico da perícia judicial em comento foi absolutamente imparcial e isento de quaisquer interesses, exatamente como deve se pautar toda perícia que busca, em último sentido, auxiliar o julgamento do magistrado em feitos tais, particularmente quando envolva situações fáticas mais complexas e específicas de outras áreas.

É o que de deduz dos fundamentos basilares da sentença, ao decidir:

Conforme esclareceu a Sra. Perita que, de acordo com a metodologia adotada, denominada Método Comparativo Direto de Dados de Mercado, adotado pela CPERCAMP, após verificação dos elementos amostrais e aplicação do índice de Localização — IL, para a data base de janeiro de 2017, procedeu-se ao valor dos lotes, resultando no montante de R\$ 92.571,70.

Impende salientar que a despeito do julgador não estar vinculado à perícia judicial, só é possível ocorrer a recusa da conclusão do laudo se houver motivo relevante, por força do art. 145 do antigo CPC, reproduzido nos art. 156 e seguintes do novo CPC.

No caso, isso não ocorreu. Ao revés, a instrução do feito, no que toca à avaliação dos bens, foi exauriente, propiciando às partes a apresentação de toda sorte de críticas, bem como de diferentes critérios de avaliação, cabendo apenas ao Juízo, neste momento, apreciar a prova e decidir definitivamente a demanda. Nesse sentido, entendo que o laudo pericial oficial se encontra em posição equidistante das partes, não possui erros grosseiros, mostrando-se imparcial e com mais credibilidade.

Assim, face à adoção dos parâmetros absolutamente técnicos e imparciais trazidos pela competente perícia judicial, não há como se chegar a outro resultado senão aquele adotado pela bem lançada sentença recorrida.

Não verifico, destarte, qualquer sinal de especulação imobiliária nos cálculos periciais, como aponta a União em seu recurso, até mesmo porque no laudo em questão foram trazidas informações de precificação atualizadas de imóveis similares e também porque o *quantum* atingido de R\$ 92.571,70 não está, ao menos visivelmente, em nada desproporcional em relação à valorização das áreas atingidas na cidade de Campinas, considerando que são 02 (dois) lotes envolvidos.

Por seu turno, entendo que o laudo técnico atendeu, em suas respostas, ao conjunto de toda a questão formulada, não se tendo verificando qualquer impugnação, em tempo oportuno, a confrontar tais conclusões, até mesmo porque uma hipotética imperfeição em alguma(s) resposta(s) não teria o condão de nulificar o conjunto do zeloso trabalho apresentado em juízo.

Ante todo o exposto, **nego provimento** aos recursos de apelação da INFRAERO e da União para manter, na sua integralidade, a sentença recorrida.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### DESAPROPRIAÇÃO AJUIZADA PELA INFRAERO E UNIÃO EM RELAÇÃO A DOIS LOTES DE TERRENO PRÓXIMOS AO AEROPORTO DE CAMPINAS- PERÍCIA JUDICIAL CONCLUSIVA E IMPARCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. A Infraero e União ofertaram o valor de R\$ 36.020,56 pelos lotes de terreno descritos na inicial, para fins de desapropriação por utilidade pública, valores contestados pelos titulares.
2. Perícia judicial exauriente e cuidadosa, utilizando de critérios técnicos e mercadológicos atualizados fixou que valor final de R\$ 92.571,70, isento de qualquer especulação imobiliária em face da localização dos imóveis.
3. Sentença fixando indenização conforme cálculos do judicioso trabalho da *expert*.
4. Razoabilidade da conclusão pericial. Sentença mantida.
5. Recursos desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação da INFRAERO e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006069-90.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A, FELIPE QUADROS DE SOUZA - SP232620-A, MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI - SP117799-A

APELADO: URSULA MARGARETA ZELLER

Advogado do(a) APELADO: FABIO LUIZ FERRAZ MING - SP300298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006069-90.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A, FELIPE QUADROS DE SOUZA - SP232620-A, MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI - SP117799-A

APELADO: URSULA MARGARETA ZELLER

Advogado do(a) APELADO: FABIO LUIZ FERRAZ MING - SP300298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

Passo a adotar o conteúdo do relatório constante da r. sentença de fls. 68/74 dos presentes autos eletrônicos, a saber:

*“Cuida-se de ação de desapropriação por utilidade pública com pedido de imissão provisória na posse, ajuizada pelo Município de Campinas, Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária — INFRAERO e União em face de Úrsula Margareta Zeller, dos imóveis abaixo descritos, do Parque Internacional de Viracopos, para ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos.*

*A Infraero comprovou o depósito de R\$ 194.884,00 (cento e noventa e quatro mil, oitocentos e oitenta e quatro reais) e juntou matrícula atualizada dos imóveis (fls. 170/175). Em contestação /202) a expropriada discordou do valor oferecido e requereu perícia. Réplicas, fls. 204/208.*

A sentença assim concluiu:

*Ante o exposto, julgo PROCEDENTES os pedidos formulados pelas expropriantes, nos termos do art. 487, I do CPC, para declarar incorporado ao patrimônio da União os imóveis descritos à fl. 02-v — lote 28, quadra 15167, com área de 1240,00 m2 objeto da transcrição n. 66092, lote 30, quadra 15168, com área de 1141,00 m 2, objeto da transcrição n. 89845, e lote 31, quadra 15168, com área de 103 ,00 m2, objeto da transcrição n. 21673, todos registrados no 32 Cartório de Registro de Imóveis de Campinas - mediante o pagamento do valor apurado em perícia no montante de R\$ 377.322,58 (trezentos e setenta e sete mil, trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos) em 05/2017, devidamente atualizados até a data do pagamento efetivo, devendo o depósito da diferença ser efetuado no prazo de 10 dias.*

*Observe-se que já houve o levantamento de 80% do valor oferecido na inicial (fl. 474/475). Condene a parte expropriante em honorários advocatícios no percentual de 5% sobre o valor da diferença entre o apurado no laudo e o ofertado na inicial. O custo pela realização da perícia incumbe à parte expropriante.”*

Recurso de Apelação da INFRAERO às fls. 36/39 dos autos e da União às fls. 37/39 dos mesmos, ambas postulando a redução do valor honorário fixado.

Intimação da expropriada para contrarrazões às fls. 39 dos presentes.

É o relatório.

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

O ceme da discussão em sede de recursos leva em conta tão somente a fixação dos honorários advocatícios nos termos da sentença, conforme transcrita:

Condene a parte expropriante em honorários advocatícios no percentual de 5% sobre o valor da diferença entre o apurado no laudo e o ofertado na inicial.

Verifica-se, destarte, que a condenação honorária fixada na sentença atendeu o prescrito no Decreto-Lei nº 3.365/41, *verbis*:

“Art. 27.

§ 1º A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais). (Redação dada Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001) (Vide ADIN nº 2.332-2)”

Por seu turno, é cediço que o conteúdo do Decreto possui repercussão já firmada no âmbito do Colendo STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À DATA DA PROLATAÇÃO DA SENTENÇA. NORMA ESPECIAL. DECRETO-LEI N. 3.365/41, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP N. 2.027-38 E SUAS REEDIÇÕES. STF. ADIN N. 2.332/2. SUSPENSÃO DO LIMITE DE R\$ 151.000,00. 1. A sucumbência rege-se pela lei vigente à data da prolação da sentença que a impõe. 2. Os honorários advocatícios, nas desapropriações, sejam elas diretas ou indiretas, devem ser fixados com base em lei especial que estabelece como limites mínimo e máximo os percentuais de 0,5% e 5% (art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/41, com a redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória n. 2.027-38, de 4.5.2000, reeditada posteriormente sob o número 2.183-56, de 24.8.2000). 3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida liminar na ADI n. 2.332-2, considerou constitucional a limitação imposta pela Lei n. 3.365/41, suspendendo apenas a eficácia da expressão “não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais)”, inserida na parte final do dispositivo. 4. Recurso especial provido.” (STJ, REsp 612824 / RS. RECURSO ESPECIAL 2003/0223156-2. Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (1123) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 18/10/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 21/11/2005 p. 180).*

Em sendo assim, não vislumbro qualquer fundamento no recurso da União para reduzir o percentual dos honorários advocatícios previstos em lei para patamar inferior ao determinado na sentença, mormente sem apresentar mínimos motivos justificadores desse pleito.

De igual forma em relação do apelo da INFRAERO.

De outro vértice, o percentual legal fixado na sentença atende, a todo ver, ao reconhecido trabalho desenvolvido pelos procuradores do expropriado o qual, ao aplicar-se o disposto no § 1º, do art. 27 do Decreto 3.365/41, resulta num montante aproximado de **R\$ 5.832,30** valor que, por si só, não traduz qualquer margem de exorbitância remuneratória aos olhos da presente demanda.

O referido percentual incide – como cediço e de acordo com o texto legal acima – sobre a diferença entre o valor ofertado (e já depositado pelos expropriantes) e aquele fixado na sentença pelo cálculo do perito.

Ante o exposto, **nego provimento** aos recursos de apelação da União e da INFRAERO, para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA – INFRAERO E UNIÃO – AMPLIAÇÃO AEROPORTO DE VIRACOPOS – FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM 5% DA DIFERENÇA ENTRE VALOR OFERTADO E O FIXADO – SENTENÇA MANTIDA.

1. A União e INFRAERO objetivam a redução do percentual fixado em seu patamar máximo de 5%, nos termos do § 1º, do art. 27 do Decreto 33.65/41, sem apresentarem justificativas fáticas suficientes ao pleito.
2. A diferença entre o valor ofertado (e depositado) pelos expropriantes e o fixado de conformidade com laudo pericial, *in casu*, não justifica a redução do percentual fixado na sentença para remunerar o profissional da advocacia, salvo quando devidamente fundamentada a postulação pelo ente público em questão.
3. Sentença que se mantém e que reflete a remuneração digna do profissional atuante nos presentes autos.
4. Apelações desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação da União Federal e da INFRAERO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006910-06.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CARLOS ROCHA LELIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CARLOS ROCHA LELIS** contra decisão que, nos autos de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, objetivando suspensão de ato decisório exarado no processo administrativo disciplinar nº 17276.000032/2012-10, bem como reintegração no cargo de Auditor da Receita Federal, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Alega o agravante, em síntese: (a) a ocorrência de prescrição da ação disciplinar, porque transcorreram mais de cinco anos desde o conhecimento dos fatos pela Administração; (b) que não houve prévia sindicância, as apenas deflagração de processo administrativo disciplinar em 22 de março de 2013; (c) que o PAD é nulo por vício formal, notadamente em razão da irregular composição da comissão processante, a qual seria integrada por membros não estáveis.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006910-06.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CARLOS ROCHA LELIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me pronunciei:

O deferimento do efeito suspensivo, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo não são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a suspensão da decisão recorrida.

Encontro plausibilidade nos fundamentos apresentado pelo juízo de origem, ao concluir, em cognição provisória, que não há indicativos de violação ao princípio do devido processo legal no caso concreto. A pretensão ora em análise, para ser acolhida, demandaria ampla avaliação do acervo probatório, sob o crivo do contraditório e com profundidade própria da cognição exauriente, não sendo possível, neste momento, concluir pela existência dos vícios apontados.

Nesse contexto, assume relevo a circunstância, mencionada na decisão atacada como razão de decidir, no sentido de que alegação de prescrição da ação disciplinar, na forma do art. 142 da Lei 8.112/90 foi analisada fundamentadamente no processo administrativo disciplinar em consideração.

De igual modo, em primeira análise dos documentos trazidos aos autos, não está demonstrada a nulidade do PAD em razão de ilegalidade na composição da comissão processante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se.

Comunique-se.”

Mantenho-me convicto dos fundamentos em que se apoiou a decisão transcrita.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

- Encontro plausibilidade nos fundamentos apresentado pelo juízo de origem, ao concluir, em cognição provisória, que não há indicativos de violação ao princípio do devido processo legal no caso concreto. A pretensão ora em análise, para ser acolhida, demandaria ampla avaliação do acervo probatório, sob o crivo do contraditório e com profundidade própria da cognição exauriente, não sendo possível, neste momento, concluir pela existência dos vícios apontados.

- Nesse contexto, assume relevo a circunstância, mencionada na decisão atacaada como razão de decidir, no sentido de que alegação de prescrição da ação disciplinar, na forma do art. 142 da Lei 8.112/90 foi analisada fundamentadamente no processo administrativo disciplinar em consideração.

- De igual modo, em primeira análise dos documentos trazidos aos autos, não está demonstrada a nulidade do PAD em razão de ilegalidade na composição da comissão processante.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014490-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUELI GARDINO - SP155202

AGRAVADO: NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA., OMEGAALIMENTACAO E SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014490-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUELI GARDINO - SP155202

AGRAVADO: NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA., OMEGAALIMENTACAO E SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão prolatada que, nos autos da ação ordinária nº 5002495-46.2019.4.03.6110 acolheu as cartas de fiança apresentadas pela autora agravada, determinando que os débitos consubstanciados nos DEBCADs nº 37.316.219-7, 37.316.216-2 e 37.343.436-7, discutidos no processo administrativo RFB n. 13896.720493/2012-54, não constituíssem óbice à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Pretende a agravante o deferimento da antecipação de tutela recursal para suspender os efeitos da referida decisão, (i) tendo em vista a perda de objeto, uma vez que a execução fiscal correlata já havia sido ajuizada quando do presente pedido, bem como (ii) sustenta a impossibilidade de aceitação de carta de fiança não bancária.

A decisão ID n. 89876465 deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a decisão agravada.

A parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pelo desprovemento do agravo, aduzindo, em síntese, que a aceitação judicial da caução fidejussória cabe exclusivamente ao juízo, inexistindo fundamentos jurídicos que justifiquem o argumento fazendário a respeito da possibilidade ou não da aceitação da carta de fiança. Afirma, ainda, que os valores registrados nas cartas de fiança são suficientes para garantia dos débitos tributários versados nos autos, inexistindo motivos que impeçam a obtenção da certidão positiva de débitos com efeito de negativa.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014490-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUELI GARDINO - SP155202  
AGRAVADO: NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA., OMEGAALIMENTACAO E SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela, nos termos da decisão lavrada pelo eminente Desembargador Federal Souza Ribeiro, que transcrevo:

*“Decido.*

*Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que a caução prestada pelo devedor, antes da propositura da demanda executiva, viabiliza a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que ofertada em valor suficiente à garantia do Juízo (REsp 1.123.669/RS, Primeira Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, DJe 01/02/2010).*

*In casu, apesar de a agravante afirmar que a execução fiscal já estava em curso quando do ajuizamento da ação ordinária nº 5002495-46.2019.4.03.6110, tal fato não se verifica.*

*Em consulta processual, constata-se que os autores ingressaram com referida ação ordinária em 29/04/2019, sendo que o executivo fiscal somente fora ajuizado em 02/05/2019, ou seja, em momento posterior.*

*Assim, não se constata a perda de objeto, o que somente poderia ocorrer após a efetivação de citação e decurso do prazo para oferecimento de garantias na execução fiscal.*

*Por sua vez, em relação à impossibilidade de oferecimento de fiança não bancária como caução, assiste razão à agravante.*

*O C. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela possibilidade do oferecimento de **fiança bancária** em caução, para obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa. Veja-se:*

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA EM CAUÇÃO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE.**

*1. A Seção de Direito Público do STJ firmou o entendimento de ser possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa, como se infere dos seguintes arestos.*

*2. É perfeitamente possível expedir a certidão positiva com efeito de negativa quanto o débito for garantido por fiança bancária.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1021249/ES, Segunda Turma, Relator ministro Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2010)(grifo nosso)*

*Após, com o advento da Lei nº 13.043/2014, tanto o seguro garantia quanto a **fiança bancária** passaram a constar no rol do art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais:*

*Art. 9º - **Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:***

*I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;*

*II - **oferecer fiança bancária ou seguro garantia;** (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou*

*IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.*

*§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.*

*§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*§ 3º A **garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora.** (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.*

*§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.*

*§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor: (grifo nosso)*

*Entretanto, no caso em tela, destacando-se que a União sequer foi intimada previamente a se manifestar quanto a garantia ofertada, o que já poderia indicar o desacerto da decisão agravada, quanto à caução ofertada, verifica-se que esta não possui natureza jurídica de carta de fiança bancária, regulamentada pela Portaria PGFN 644/2009, mas de garantia fidejussória, prestada por empresa. A garantia fidejussória, prevista no CPC, não corresponde à fiança bancária e nem às demais garantias da execução fiscal previstas no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, de maneira que o credor não está obrigado a aceitá-la, ainda que prestada no montante integral da dívida.*

*Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:*

*I - dinheiro;*

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo.

Nesse sentido, colaciono julgado desta E. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. CAUÇÃO FIDEJUSSÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRECLUSÃO. ANTECIPAÇÃO DA PENHORA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Preclusa a pretensão de suspender a exigibilidade fiscal através de caução fidejussória em anulatória. Ainda que assim não fosse, a jurisprudência assentou que a literalidade das hipóteses legais de suspensão da exigibilidade.

2. A garantia fidejussória, ofertada pela agravante, não se confunde com a carta de fiança bancária, admitida pelo artigo 7º, II, LEF, e regulada pela Portaria PGFN 644/2009.

3. A "antecipação de penhora" não pode recair sobre garantia que não tenha eficácia equivalente à prevista na legislação, ou que gere controvérsia acerca de sua liquidez e certeza, sobretudo quando já ajuizada a execução fiscal, na qual a ordem legal de preferência não pode ser descumprida.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 0021699-66.2016.4.03.0000 – Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA – Julgado em 15.03.2017 – Publicado em 27.03.2017) (grifo nosso)

Ante o exposto, **DEFIRO o pedido de tutela recursal para suspender a decisão agravada, conforme fundamentação supra.**”

Destarte, com fulcro nesses fundamentos, os quais adoto como razões de decidir, há que se prover o presente recurso.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA. CAUÇÃO FIDEJUSSÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DA PENHORA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.**

- Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentada no sentido de que a caução prestada pelo devedor, antes da propositura da demanda executiva, viabiliza a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que ofertada em valor suficiente à garantia do Juízo (REsp 1.123.669/RS, Primeira Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, DJe 01/02/2010).

- A garantia fidejussória, ofertada pela agravante, não se confunde com a carta de fiança bancária, admitida pelo artigo 7º, II, LEF, e regulada pela Portaria PGFN 644/2009.

- A "antecipação de penhora" não pode recair sobre garantia que não tenha eficácia equivalente à prevista na legislação, ou que gere controvérsia acerca de sua liquidez e certeza, sobretudo quando já ajuizada a execução fiscal, na qual a ordem legal de preferência não pode ser descumprida.

4. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016938-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A

AGRAVADO: JOAO SOARES DE OLIVEIRA, JOAO MARQUES POSTIGO, RENATA PAVAN, SANDRA TODESCATO FARIA, FABIO AUGUSTO PRATTI, JOSE RINALDO PEREIRA, DAIANE SILVA DE PAULA, LUIZ GUSTAVO BRIDI, SERGIO ROBERTO AGUIRRA JUNIOR, JOAO CARLOS BATISTA, JOSE GARCIA, VALDEMIR APARECIDO AGUIAR, VIVIAN GABRIELA DE OLIVEIRA, VALMIR RIBEIRO DO PRADO, NEIRIVALDA FERREIRA DE SOUZA DA CONCEICAO, OMAR COSTA, SEBASTIANA DULASTRO DE SENA, IARALUCIA DA SILVA, ADEVERCI MENDONCA MARTINS, VANDERLEI BATISTA DO NASCIMENTO, SANDRA REGINA FOGACA, CIBELE REGINA AGUIRRA, DJALMA JOSE DE OLIVEIRA, PAULO AFONSO SIMOES FONTES, ERICA CARINA MARIANO DE SOUZA, LUIZ ALVES DOS SANTOS, MARIO WILSON CAPOBIANCO, JOSE RICARDO LIMA MACHADO, SIDNEI VIEIRA DE FREITAS

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL



RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
RECORRENTE: GILSON MARIO GIOS, MARIA HELENA MAESTRE GIOS  
Advogado do(a) RECORRENTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366  
Advogado do(a) RECORRENTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366  
RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-35.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RODRIGO CANONENCO NALDINHO, ROSELI LOURENTINO DA SILVA  
REPRESENTANTE: MARCELO GABRIELINI LUIZ  
Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979-A,  
Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Converto o julgamento em diligência.

Intime-se a Caixa Econômica Federal (CEF) para que junte aos autos a íntegra do procedimento de execução extrajudicial.

P.I.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022520-77.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: LAIS FERREIRA DE MORAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYRA COLANTONIO DE SOUZA LATORRE - SP383993  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Lais Ferreira de Moraes em face de decisão que, em sede de embargos de terceiro, concedeu em parte a tutela para determinar o levantamento integral do montante construído em conta-poupança (R\$ 1.007,45) e 50% do valor construído em conta-corrente (R\$ 700,55).

Allega a agravante, em síntese, que a decisão merece ser reformada no sentido de que os demais 50% do valor contido em conta-corrente sejam levantados, haja vista sua origem, restando comprovado nos autos que a executada não contribuiu para que a quantia estivesse em conta bancária.

É o relatório.

Em consulta ao sistema Processo Judicial Eletrônico (PJ-e), verifica-se que foi proferida sentença na ação subjacente, que julgou parcialmente procedente os embargos de terceiro e determinou o desbloqueio dos ativos financeiros construídos via BacenJud nas contas do Banco Itaú-Unibanco S/A, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014767-35.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A  
AGRAVADO: THIAGO TRESSI CAMPOS - ME, THIAGO TRESSI CAMPOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc..

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACEN-JUD.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Vistos em inspeção.*

*Intimada, a exequente pediu Bacenjud (Id. 31640411).*

*Diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa, verifico que é o caso de indeferir, por ora, o bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil.*

*Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.*

*Anoto que o pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar.*

*Requeira a CEF o que de direito quanto o prosseguimento do feito no prazo de 15 dias.*

*Int."*

Em síntese, a agravante sustenta que não há razão que justifique o tratamento desigual das partes, vez que, assim como a executada sofre os reflexos dos prejuízos advindos da pandemia, a exequente também enfrenta uma situação de perda financeira, não sendo possível sustentar sua atividade se as buscas por seus créditos forem interrompidas tal qual na decisão agravada. Pugna pela antecipação da tutela recursal.

### Decido.

É certamente emergente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos. Sociedade e Estado têm interesses e deveres jurídicos convergentes nesse contexto de emergência, uma vez que a solidariedade emerge como primado do sistema jurídico brasileiro (art. 3º, I, da Constituição da República), realçada nesse período extraordinário, com repercussões em diversas áreas do ordenamento positivado.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, não há amparo legal para parcelamentos ou moratórias pretendidas unilateralmente pela parte devedora de obrigações pecuniárias. Por certo, o credor também tem suas próprias obrigações, razão pela qual o ordenamento jurídico não dá respaldo ao devedor que, de modo unilateral, queira prorrogar o cumprimento de seus deveres.

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo o sobrestamento de atos construtivos no âmbito dos processos judiciais. Em regra, cabe à discricionariedade política do legislador ordinário providências normativas que firmem parâmetros para equilibrar os direitos e deveres em obrigações livremente pactuadas, ao passo que ao Poder Judiciário cumpre o controle de constitucionalidade e de legalidade desses atos normativos, bem como a aferição do cumprimento concreto desses comandos em face de situações específicas judicializadas, sempre que houver manifesta ou inequívoca violação dos limites da discricionariedade política ou dos parâmetros normativos.

Em vista das obrigações livremente pactuadas entre credor e devedor, e notadamente porque a pandemia da COVID-19 assolada a ampla maioria de segmentos econômicos (nos quais credor e devedor se inserem), não há desequilíbrio em desfavor do devedor que possa ser imputado ao credor para justificar a inadimplência das dívidas pecuniárias em tela.

Ademais, na gradação do art. 835 do CPC/2015, o dinheiro figura em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis. O uso do meio eletrônico para localizá-lo constitui medida preferencial, nos termos do art. 837 do mesmo CPC inexistindo previsão normativa qualquer determinação de que outros bens devam ser buscados antes que se proceda à penhora do dinheiro.

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado, mas isso não significa que o feito executivo deva ser comandada pelos interesses particulares ou unilaterais do devedor, de tal modo que a menor onerosidade é a prerrogativa de o executado ditar as regras da execução. Quando compreendida corretamente sob o ângulo jurídico, a menor onerosidade significa que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor, sem que isso comprometa o resultado útil do processo executivo. Sobre o assunto, confira-se:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO II DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO.**  
1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson de Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Há de se considerar, ainda, que o bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD, propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o mandamento constitucional e legal da duração razoável do processo.

Assim, em juízo de cognição sumária, não vejo justificativa plausível para o indeferimento do bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACEN-JUD.

Foi editada a Lei nº 14.010/2020, cuidando do regime emergencial e transitório das relações jurídicas de direito privado no período da pandemia do COVID-19, e nada foi tratado acerca da impossibilidade de bloqueio de valores devidos, tais como os versados nos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **de firo a antecipação da tutela recursal**, para determinar o bloqueio dos ativos financeiros da executada por meio do sistema BACEN-JUD.

Comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016520-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A  
AGRAVADO: ANGELA MARIA SANTANA DE MIRANDA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc..

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACEN-JUD.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Ciência do desarquivamento.*

*Intimada, a exequente pediu Bacenjud (Id. 32235781).*

*Diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa, verifico que é o caso de indeferir, por ora, o bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil.*

*Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.*

*Assim, indefiro o pedido de Bacenjud.*

*Anoto que o pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar.*

*Requeira a CEF o que de direito quanto o prosseguimento do feito no prazo de 15 dias, sob pena de devolução dos autos ao arquivado sobrestado.*

*Int.”*

Em síntese, a agravante sustenta que não há razão que justifique o tratamento desigual das partes, vez que, assim como a executada sofre os reflexos dos prejuízos advindos da pandemia, a exequente também enfrenta uma situação de perda financeira, não sendo possível sustentar sua atividade se as buscas por seus créditos forem interrompidas tal qual na decisão agravada. Pugna pela antecipação da tutela recursal.

### Decido.

É certamente emergente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos. Sociedade e Estado têm interesses e deveres jurídicos convergentes nesse contexto de emergência, uma vez que a solidariedade emerge como primado do sistema jurídico brasileiro (art. 3º, I, da Constituição da República), realçada nesse período extraordinário, com repercussões em diversas áreas do ordenamento positivado.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, não há amparo legal para parcelamentos ou moratórias pretendidas unilateralmente pela parte devedora de obrigações pecuniárias. Por certo, o credor também tem suas próprias obrigações, razão pela qual o ordenamento jurídico não dá respaldo ao devedor que, de modo unilateral, queira prorrogar o cumprimento de seus deveres.

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo o sobrestamento de atos construtivos no âmbito dos processos judiciais. Em regra, cabe à discricionariedade política do legislador ordinário providências normativas que firmem parâmetros para equilibrar os direitos e deveres em obrigações livremente pactuadas, ao passo que ao Poder Judiciário cumpre o controle de constitucionalidade e de legalidade desses atos normativos, bem como a aferição do cumprimento concreto desses comandos em face de situações específicas judicializadas, sempre que houver manifesta ou inequívoca violação dos limites da discricionariedade política ou dos parâmetros normativos.

Em vista das obrigações livremente pactuadas entre credor e devedor, e notadamente porque a pandemia da COVID-19 assolada a ampla maioria de segmentos econômicos (nos quais credor e devedor se inserem), não há desequilíbrio em desfavor do devedor que possa ser imputado ao credor para justificar a inadimplência das dívidas pecuniárias em tela.

Ademais, na gradação do art. 835 do CPC/2015, o dinheiro figura em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis. O uso do meio eletrônico para localizá-lo constitui medida preferencial, nos termos do art. 837 do mesmo CPC inexistindo previsão normativa qualquer determinação de que outros bens devam ser buscados antes que se proceda à penhora do dinheiro.

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado, mas isso não significa que o feito executivo deva ser comandada pelos interesses particulares ou unilaterais do devedor, de tal modo que a menor onerosidade é a prerrogativa de o executado ditar as regras da execução. Quando compreendida corretamente sob o ângulo jurídico, a menor onerosidade significa que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor, sem que isso comprometa o resultado útil do processo executivo. Sobre o assunto, confira-se:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO II DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO.**

*1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica “in casu”. 2. Do STJ colhe-se que “Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie” (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o “dinheiro” figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida “preferencial”, como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que “outros bens” devem ser perseguidos para fins de constrição “antes” do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de “interpretação” que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser “comandada” pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legítima que o executado “dite as regras” do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido.” (TRF3. A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson de Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).*

Há de se considerar, ainda, que o bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD, propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o mandamento constitucional e legal da duração razoável do processo.

Assim, em juízo de cognição sumária, não vejo justificativa plausível para o indeferimento do bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACEN-JUD.

Foi editada a Lei nº 14.010/2020, cuidando do regime emergencial e transitório das relações jurídicas de direito privado no período da pandemia do COVID-19, e nada foi tratado acerca da impossibilidade de bloqueio de valores devidos, tais como os versados nos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, para determinar o bloqueio dos ativos financeiros da executada por meio do sistema BACEN-JUD.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I..

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012005-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: BALTICO LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **BÁLTICO LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar objetivando a impetrante tutela jurisdicional que reconheça seu direito de postergar o vencimento dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil não abrangidos pela Portaria ME 139/2020, bem como de parcelamentos federais em curso para o último dia útil do terceiro mês subsequente aos vencimentos, nos termos da portaria Portaria nº 12/2012.*

*Narra que no desempenho de suas atividades está sujeita ao recolhimento dos tributos elencados na exordial. Aduz que em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus (Sars-Cov-2), responsável pela propagação da doença pulmonar infecciosa designada “COVID-19”, já houve decretação de estado de calamidade pública tanto em âmbito federal (Decreto Legislativo nº 6 de 20/03/2020), quanto estadual (Decreto nº 64.879, de 20/03/2020). Diante disso, foram determinadas pelas autoridades públicas medidas de isolamento que levaram a uma abrupta paralisação econômica, que atingiu também as atividades por ela desenvolvidas, de modo que a impetrante se vê impossibilitada de cumprir suas obrigações fiscais sem prejuízo de outras obrigações, como pagamento de salários e de fornecedores.*

*Defendeu, em breve síntese, a aplicação ao presente caso do disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, que prevê a possibilidade de prorrogação do vencimento dos tributos federais em caso de calamidade pública.*

*Requer, em sede de liminar, a prorrogação dos vencimentos das aludidas obrigações, nos mesmos moldes de seu pedido final.*

*Instada a se manifestar nos termos da decisão retro, a impetrante esclareceu que seu pedido abrange os vencimentos a partir de março, abril e maio/2020, e delimitou seu pedido para que abranja apenas os tributos não alcançados pela Portaria ME nº 139/2020.*

*É o relatório. DECIDO.*

*Esclareço que em 03/04/2020 foi publicada pelo Ministério da Economia a Portaria nº 139/2020, que dispôs acerca da prorrogação do prazo para pagamento do PIS, COFINS e contribuições previdenciárias das competências de março e abril/2020, no seguinte sentido:*

*Art. 1º As contribuições previdenciárias de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devidas pelas empresas a que se refere o inciso I do caput e o parágrafo único do art. 15 da Lei nº 8.212, de 1991, e a contribuição de que trata o art. 24 da Lei nº 8.212, de 1991, devida pelo empregador doméstico, relativas às competências março e abril de 2020, deverão ser pagas no prazo de vencimento das contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.*

*Art. 2º Os prazos de recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS de que tratam o art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, o art. 10 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o art. 11 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativas às competências março e abril de 2020, ficam postergadas para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.*

*Diante disso, a impetrante carece de interesse de agir quanto ao PIS, COFINS e contribuições previdenciárias das competências de março e abril/2020, remanescendo o interesse, com relação especificamente a tais contribuições, tão somente à competência maio/2020 em diante. Para os demais tributos federais remanesce integralmente o interesse da impetrante.*

*Quanto ao mérito do pedido liminar, passo à análise dos requisitos constantes do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009.*

*O requerimento da impetrante se fundamenta em previsão constante na Portaria nº 12 do Ministério da Economia, editada em 20 de janeiro de 2012, e que possui a seguinte redação:*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

*No mesmo contexto também se destaca a Instrução Normativa da Receita Federal nº. 1243, de 25 de janeiro de 2012, que, conferindo tratamento semelhante às obrigações acessórias, dispõe que:*

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 273 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 587, de 21 de dezembro de 2010, e tendo em vista o disposto no art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º Os prazos para o cumprimento de obrigações acessórias, concernentes aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, para os sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha declarado estado de calamidade pública, ficam prorrogados para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

Art. 2º Ficam canceladas as multas pelo atraso na entrega de declarações, demonstrativos e documentos, aplicadas aos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º, com entrega prevista para os meses da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública como também para o mês subsequente, desde que essas obrigações acessórias tenham sido transmitidas até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.

Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Diante da atual situação de pandemia gerada pelo novo coronavírus (covid-19), fato que vem causando profundas transformações na forma de organização social em diversas partes do mundo e cujos efeitos de curto e longo prazo ainda são imprevisíveis, tanto no aspecto de saúde pública quanto na manutenção das fontes produtivas, os três poderes do Estado brasileiro e os três níveis da federação, respeitadas as competências e atribuições estabelecidas pela Constituição Federal, vêm apresentando respostas diárias às questões que lhes vêm sendo apresentadas.

É nesse contexto que foi editado o Decreto Estadual nº. 64.879, na data de 20 de março de 2020, tendo sido reconhecido em seu art. 1º “o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo.” Diversos outros entes da federação vêm adotando o mesmo procedimento, tais como a União, os estados do Amazonas, Bahia, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco e Rio Grande do Norte, e os municípios de Araras, Campinas, Limeira e São Paulo.

Esse ato formal de reconhecimento de um estado de calamidade pública, que visa primordialmente a flexibilização de regras fiscais, foi tido pelo Ministro da Economia como suficiente para que os contribuintes possam fazer jus ao diferimento no prazo para pagamento dos tributos federais. Não por outro motivo o seu art. 3º estabeleceu expressamente que deveriam ser delimitados pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional os municípios que seriam contemplados pela prorrogação concedida. Vale dizer, a despeito de o ato de calamidade pública ter que ser editado pelo estado, não seriam todos os municípios desse estado abrangidos pelo benefício, mas somente aqueles devidamente selecionados pelos órgãos públicos referidos.

A aplicação da Portaria nº. 12/12, assim como a de qualquer outro ato normativo, exige que esteja presente um substrato fático que lhe seja correspondente.

Sobre esse aspecto, valiosas são as lições de Miguel Reale, que, ao discorrer sobre a estrutura tridimensional do direito, assevera que “onde quer que haja um fenômeno jurídico, há, sempre e necessariamente, um fato subjacente (fato econômico, geográfico, demográfico, de ordem técnica etc.); um valor, que confere determinada significação a esse fato, inclinando ou determinando a ação dos homens no sentido de atingir ou preservar certa finalidade ou objetivo; e, finalmente, uma regra ou norma, que representa a relação ou medida que integra um daqueles elementos ao outro, o fato ao valor”. Reale prossegue dizendo que esses elementos ou fatores (fato, valor e norma) não existem separados um dos outros, mas coexistem numa realidade concreta, atuando como elos de um processo “de tal modo que a vida do Direito resulta da interação dinâmica e dialética dos três elementos que a integram.” Por fim, consigna que essa implicação e exigência recíproca “se reflete também no momento em que o jurisperito (advogado, juiz ou administrador) interpreta uma norma ou regra de direito (são expressões sinônimas) para dar-lhe aplicação.” (In: Lições preliminares de direito. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2001).

Ao se consultar notícias veiculadas à época da edição da Portaria nº. 12/12, nota-se que o seu escopo foi atender municípios que tiveram danos causados pela chuva, fato que, como se sabe, assola diversas cidades brasileiras justamente no período do ano em que a Portaria foi editada (dezembro-janeiro). Não por outro motivo o seu art. 3º estabeleceu expressamente que deveriam ser delimitados pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional os municípios que seriam contemplados pela prorrogação concedida. Vale dizer, a despeito de o ato de calamidade pública ter que ser editado pelo estado, não seriam todos os municípios desse estado abrangidos pelo benefício, mas somente aqueles devidamente selecionados pelos órgãos públicos referidos.

O quadro que se apresenta neste momento é consideravelmente distinto, não sendo despropositado supor que, cedo ou tarde, todos os estados da federação terão declarado situação de calamidade pública, de tal forma que, a virar a tese da impetrante, todos os contribuintes brasileiros, pessoas naturais e jurídicas, estariam contemplados pelo disposto na Portaria nº. 12/12 do Ministério da Economia.

Trazendo os ensinamentos de Miguel Reale ao caso em análise, é forçoso concluir que a valoração conferida pelo Ministro da Economia no ano de 2012 aos fatos verificados à época foi direcionada a prestar auxílio a contribuintes domiciliados em municípios atingidos por desastres naturais. Algo que, pode-se supor, não causaria danos maiores às receitas tributárias da União, já que a grande maioria dos municípios brasileiros não seriam contemplados pelo benefício concedido, mantendo-se a arrecadação tributária em patamares razoáveis.

Transpor esses mesmos efeitos para o momento atual seria desconsiderar a notável diferença entre o substrato fático que fundamentou a edição da Portaria nº. 12/12 do Ministério da Economia e a situação vivenciada na atualidade. Não desconsidero o quadro de paralisia que vem se alastrando pela economia nacional. Longe disso. O que não me parece adequado é pretender solucionar o problema atual com o resgate de ato normativo editado como resposta a problema com origem e dimensão diversas.

O momento atual tem exigido da Administração a formulação precisa de políticas públicas que sejam adequadas ao quadro que se apresenta. Nesse sentido podem ser citadas a Lei nº. 13.979/20, que, dentre outros aspectos, previu as medidas de isolamento e de quarentena, a Medida Provisória nº. 927/20, que dispôs sobre medidas aplicáveis às relações de emprego, prevendo, por exemplo, a suspensão da “exigibilidade do recolhimento do FGTS pelos empregadores, referente às competências de março, abril e maio de 2020, com vencimento em abril, maio e junho de 2020, respectivamente” (art. 19), e a Medida Provisória nº. 930/20, que tratou de questões atinentes às sociedades empresariais.

No âmbito tributário destaca-se a Resolução nº. 152, de 18 de março de 2020, editada pelo Comitê Gestor do Simples Nacional, que prorrogou o pagamento dos tributos apurados no âmbito do Simples Nacional da seguinte forma: I - o Período de Apuração Março de 2020, com vencimento original em 20 de abril de 2020, fica com vencimento para 20 de outubro de 2020; II - o Período de Apuração Abril de 2020, com vencimento original em 20 de maio de 2020, fica com vencimento para 20 de novembro de 2020; e III - o Período de Apuração Maio de 2020, com vencimento original em 22 de junho de 2020, fica com vencimento para 21 de dezembro de 2020.

Mais recentemente foi editada a Portaria nº. 139 pelo Ministério da Economia, que postergou o vencimento das competências de março e abril das contribuições previdenciárias, do PIS e da COFINS, e a Instrução Normativa nº. 1.932, de 3 de abril de 2020, que postergou o prazo para o cumprimento das obrigações acessórias respectivas.

A postulação da impetrante revela insatisfação com o tratamento já conferido ao tema pelo Poder Executivo, postulando a ampliação da sua abrangência.

Se é certo que esse momento de emergência reclama um tratamento específico às obrigações tributárias, também é certo que o locus adequado para a formulação dessa política reside nos poderes Legislativo e Executivo, não no Judiciário (art. 2º da Constituição Federal). O simples resgate pelo Judiciário brasileiro dos termos da Portaria nº. 12/12 poderia levar a arrecadação tributária da União a patamares irrisórios, gerando consequências desastrosas inclusive para a implementação das políticas de saúde necessárias ao tratamento das pessoas acometidas pelo coronavírus (art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – Decreto-Lei nº. 4.657/42).

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Colham-se as informações da autoridade coatora.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica a que pertence a autoridade impetrada.

Após, sejam os autos remetidos ao Ministério Público Federal.

Em seguida, venham conclusos para sentença.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.”

Alega a parte agravante, em breve síntese, que possui direito líquido e certo à prorrogação do vencimento de suas obrigações tributárias (tributos federais e parcelamentos).

Pugna pela antecipação de tutela recursal, para determinar a suspensão da obrigatoriedade da Impetrante em entregar as suas obrigações acessórias e arcar com o pagamento dos tributos federais administrados pela RFB, devido ao estabelecimento do estado de calamidade pelo Decreto publicado pelo Estado de São Paulo, bem como ordenando que a RFB não realize qualquer lançamento tributário neste sentido, seja este do próprio tributo em si ou multa decorrente do descumprimento de obrigação acessória.

**Decido.**

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito “líquido e certo” não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade política, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizamos propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002786-81.2013.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAMOVO DO BRASIL S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARIO COMPARATO - SP162670-A

INTERESSADOS: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FND, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 21 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022645-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: J S MARELLA AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Comprove o signatário da petição ID 132876252 que notificou o mandante da renúncia noticiada, uma vez que o envio de correspondência eletrônica não basta à demonstração de ciência inequívoca do ato.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025287-85.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TRANS-TERRALHEIRO TERRAPLENAGEM E CONSTRUÇÕES LTDA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO JOSE VERDILE - SP207602-A  
Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, TRANS-TERRALHEIRO TERRAPLENAGEM E CONSTRUÇÕES LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
Advogado do(a) APELADO: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A  
Advogado do(a) APELADO: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A  
Advogados do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A, KARINA MORICONI - SP302648-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO JOSE VERDILE - SP207602-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 21 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019714-39.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
SUCESSOR: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS  
Advogado do(a) SUCESSOR: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A  
SUCESSOR: LWD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA - EPP, SAC - ADMINISTRADORA DE BENS LTDA  
Advogado do(a) SUCESSOR: ANA LUCIA MELLO FONSECA DE CARVALHO E SILVA - SP126197-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: ANA LUCIA MELLO FONSECA DE CARVALHO E SILVA - SP126197-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 21 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003146-03.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ANTONIO MARCOS ZAROS MICHELS, JOSEMUNDO DARIO QUEIROZ, LUIS PAULO SALGADO, PAULO CESAR BEZERRA DA SILVA, SALEK APARECIDO ALMEIDA, SERGIO MANO FONTES, SERGIO RAMOS SILVA  
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP297267-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI BARBOSA DOS SANTOS, MUNICÍPIO DE DIADEMA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 21 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5021777-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE: MAURICIO MENASCHE

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDRE MACEDO CAMPOS TOLEDO - SP129270

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Maurício Menasche contra ato tido como coator praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo nos autos da ação de execução fiscal nº 0000582-25.2001.4.03.6182, consistente na determinação de bloqueio de valores via Bacen/ud.

Narra o impetrante que nos autos do referido executivo fiscal foi apresentada em 19/03/2003 exceção de pré-executividade, a qual restou acolhida em 13/05/2004, sendo esta a última notícia que recebeu do advogado contratado, que veio a falecer em 2007, época em que o impetrante não mais residia no Brasil, todavia contra a decisão que determinou a exclusão do polo passivo da execução fiscal interpondo o INSS agravo de instrumento (nº 2004.03.000502598), ao qual foi dado provimento por decisão monocrática proferida aos 19/02/2008, somente tendo o impetrante ciência do ocorrido quando da efetivação do bloqueio de suas contas bancárias.

Sustenta o impetrante, em síntese, a ocorrência de prescrição nos termos do art. 174 do CTN e a ausência de responsabilidade do impetrante pelo pagamento de dívida fiscal contraída pela sociedade empresária diante do não enquadramento nas hipóteses do art. 135 do CTN e do art. 158 da Lei nº 6.404/76.

Formula pedido de medida liminar *“para o fim de determinar à autoridade impetrada o desbloqueio e remessa dos valores mencionados, devidamente acrescidos de correção monetária e juros, às respectivas contas do impetrante, independentemente de caução, fiança ou depósito”* e, ao final, a concessão da segurança para afastar a responsabilidade pelo pagamento do débito e excluir o impetrante do polo passivo da execução fiscal.

É o breve relato. DECIDO.

De acordo com o art. 5º, II, da Lei nº 12.016/19, não se concederá mandado de segurança quando se tratar de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo, por outro lado dispõe o art. 1.015, § único do CPC/15, que *“também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário”*,

Na hipótese dos autos, a pretensão deduzida é de suspensão de decisão interlocutória proferida em processo de execução, sendo, portanto, impugnável pela via do agravo de instrumento e apresentando-se descabida a presente impetração.

Por outro lado, conforme notícia o impetrante, a decisão de primeiro grau que acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o impetrante do polo passivo da execução fiscal foi reformada em 2ª Instância por decisão monocrática proferida em sede de agravo de instrumento, que transitou em julgado aos 23/04/2008, também por isso restando inviabilizado o cabimento do “writ” por expressa previsão do art. 5º, III, da Lei nº 12.016/09 estabelecendo que não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado.

Registro, por fim, que a situação delinçada nos autos não configura hipótese de decisão teratológica, ilegal ou abusiva a autorizar a excepcional utilização da via mandamental.

Pelo exposto, não sendo caso de mandado de segurança, indefiro a inicial com amparo no art. 330, III do CPC e julgo extinto o processo sem resolução do mérito nos termos do art. 485, I, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se.

**PEIXOTO JUNIOR**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008451-03.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: MMFOODS PANIFICACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: LOURDES DOS ANJOS ESTEVES - SP101089-A, PAULO ESTEVES NAVARRO - SP337164-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## I N T I M A Ç Ã O D E P A U T A D E J U L G A M E N T O

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 21 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.



Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 21 de julho de 2020, às 14 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento em sessão não presencial, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011638-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: TACIANA APARECIDA PEREIRA VIEIRA ALVES, R. C. A. J., A. A. V. A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JADIR DAMIAO RIBEIRO - SP297248  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JADIR DAMIAO RIBEIRO - SP297248  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JADIR DAMIAO RIBEIRO - SP297248  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir sobre ausência de pedido de justiça gratuita formulado nos autos dos embargos de terceiro e que "apesar de devidamente intimada, a impugnante não recorreu da sentença que lhe condenou, juntamente com os demais executados, ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF. Não cabe à impugnante, agora, rediscutir a sentença, imutável ante a coisa julgada formada", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal/efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012682-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: RECOMECO AGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em autos de Mandado de Segurança, pela qual foi determinado que a parte ora agravante promova a retificação do valor da causa.

Alega a parte agravante, em síntese, que "No presente feito, evidente a necessidade de CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO, pois o magistrado "a quo" determina a ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA, arbitrado pela impetrante em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em mandado de segurança que sequer sabe-se o valor do "bem da vida" tutelado, sendo certo apenas que a mesma busca afastar lesão a direito líquido e certo, com interrupção da prescrição, para em outra medida judicial (daí sabendo o valor econômico) buscar os valores pagos a maiores, tudo isso, sob a iminência de EXTINÇÃO do feito sem resolução do mérito."

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

*"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

*AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.*

*I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.*

*II - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009217-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/04/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido.*

*(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/10/2016)*

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que determinou a retificação do valor da causa, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Confira-se, a propósito, precedente desta Corte de interesse na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE RETIFICA O VALOR DA CAUSA E DETERMINA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. ART. 1015 DO CPC. INOBSERVÂNCIA. RESP 1704520. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*- Como anteriormente destacado, o agravo de instrumento é manifestamente inadmissível. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses do rol taxativo previsto pelo artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015.*

*- Por outro lado, não se pode deixar de levar em conta que o C. STJ no julgamento do REsp 1704520, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou a tese de que o "rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."*

*- Contudo, ainda que considerada a taxatividade mitigada do art. 1.015 do CPC, não se verifica o preenchimento dos requisitos para a interposição do agravo de instrumento, visto que a decisão agravada refere-se a correção do valor da causa e do recolhimento das custas, não se verificando a urgência capaz de justificar a interposição do recurso.*

*- Deve ser mantida a decisão que não conheceu do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.*

*- Recurso não provido.*

*(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001581-42.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema DATA: 26/05/2020)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010640-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POLO FILMS INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS LINEK VIDIGAL - SP227866-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, GUILHERME BARBOSA VINHAS - SP119023-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se, a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013044-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: HLTS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO RUBENS FRANCO TEIXEIRA - MG82357

AGRAVADO: NEUSA MARIA PEDROSO

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOCO - SP163748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação de procedimento comum, indeferiu em fase de saneamento do processo alegações de necessidade de denunciação da lide, inépcia da inicial e ocorrência da prescrição/decadência.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

*"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

*AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.*

*I - Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1.015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.*

*II - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009217-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/04/2017)*

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que em fase de saneamento do processo rejeitou alegações de necessidade de denunciação da lide, inépcia da inicial e ocorrência da prescrição/decadência, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014515-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: METALBRAS METALURGICA BRASILENSE LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, não avultando, na hipótese, o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, a tanto não equivalendo alegações de prejuízos decorrentes do que serão opções feitas pela parte ao desamparo de provimento permissivo ou de submissão à fórmula *solve et repete*, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013387-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: MASTER DIAGNOSTICA PRODUTOS LABORATORIAIS E HOSPITALARES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, não avultando, na hipótese, o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, a tanto não equivalendo alegações de prejuízos decorrentes do que serão opções feitas pela parte ao desamparo de provimento permissivo ou de submissão à fórmula *solve et repete*, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014997-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CLAUDIO SCAPULATIELLO JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRIAN CRISTOVAM - SP64486-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "No caso, a responsabilização do excipiente decorreu da constatação da dissolução irregular (Súmula 435 do STJ), razão pela qual, a prescrição para requerimento de sua inclusão no polo passivo conta-se da ciência do fato pela Exequirente, em respeito ao princípio da actio nata" e que "o redirecionamento em face do excipiente ocorreu após diligência realizada por Oficial de Justiça no domicílio da empresa devedora, em 25 de fevereiro de 1985 (fs.14 e verso dos autos físicos) (...) enquanto a Exequirente requereu (...) a inclusão do excipiente, CLAUDIO SCAPULATIELO JÚNIOR, em 28 de outubro de 2004 (fs.77/101 dos autos físicos), ou seja, antes do decurso do prazo prescricional", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008740-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, BRUNO LUIZ CANTUÁRIO DE PAULA - SP407498  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida, indeferindo o pleito de reunião de execuções na consideração de que "*a discordância da exequirente quanto a reunião dos feitos já demonstra que não há conveniência na unidade da garantia. Assim, considerando que a execução deverá atender os interesses do credor (art. 797), não há se falar em apensamento dos feitos*", e deferindo a penhora de marca "*considerando que ainda não há garantia útil formalizada na presente execução*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004467-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO - SP112525-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Ao início, defiro a gratuidade da justiça para o processamento do presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 98, §5º, do CPC.

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "caso a ré procedesse à atualização monetária dos depósitos na forma pretendida pelo autor, a diferença seria integralmente sacada na mesma oportunidade em que houve o levantamento do montante principal. Assim sendo, o efetivo benefício perseguido pelo titular da conta vinculada restringe-se às diferenças apuradas até a data em que o saldo foi zerado, no caso, junho de 2007, quando a planilha acostada aos autos indicava uma discrepância de R\$ 33.107,14" de plano não se infirmo a conclusão alcançada alegação de que "o valor do montante que entende devido ao Agravante, não se trata do principal (depósitos do FGTS) e sim diferença da correção monetária", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004518-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: BRF S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO DALANHOL - PR31510, RUY FONSATTI JUNIOR - PR24841  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a decisão recorrida, proferida na consideração de caber à parte ré "o dever de provar a existência de culpa, conforme as diretrizes de segurança do trabalho", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014244-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: LIANE ADORNO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

#### **DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, considerando tratar-se de reiteração nos autos de origem de pedido de antecipação da tutela e não lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas alegações de "fato novo", sem compromisso com a questão do cabimento do presente agravo, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013510-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ADRIANA PADOVANI LOT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO JOSE CAZORLA - SP133319-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "A cópia da declaração de ajuste anual de imposto de renda trazida aos autos bem comprova que autora dispõe de razoável patrimônio pessoal. Se é certo que a realidade ali espelhada por certo não a coloca perto do topo de nossa pirâmide social, não menos certo é que a distancia seguramente da hipossuficiência econômica apta a ensejar a concessão da benesse perseguida", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000595-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ANDREIA REGINA YOGUI BAYER  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIEN GASTON BOUDEVILLE - SP162960-A, CAIO SILVA VENTURA LEAL - SP375588-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual foi determinada a juntada de documentos para análise de pedido de concessão de justiça gratuita.

Verifica-se, de saída, que não há indeferimento do pedido de justiça gratuita, como aduz a parte agravante, através da decisão agravada tendo o magistrado determinado a comprovação pela parte de que fazia jus ao benefício antes de proferir decisão sobre o pedido, não havendo conteúdo decisório no ato jurisdicional recorrido, que também não se encontra elencado no rol taxativo no art. 1015 do CPC.

Por outro lado, em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença declinando da competência ao juizado especial federal tendo em vista o valor atribuído à causa.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500647-09.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: SAMANTHA DE LARA PERASSOLI  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON FRANCISCO TEMPLE BERGONSO - SP238195-A  
APELADO: GIOVANNI RODRIGO LUZIA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ELIZA MAIRA BERGAMASCO AVILA - SP383010-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 133537753. Tratando-se de manifestação de todo descabida, nada a deliberar.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012360-26.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ACOS GLOBO LTDA, EDSON RODRIGUES BARBOSA, VALQUIRIA SILVA CASAROTTO BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Comprove a parte recorrente, no prazo de cinco dias, o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade de justiça, nos termos do artigo 99, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013670-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ANDRE GALVEZ VILLELA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE CAIRES GALVEZ - SP335922-A, MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, para os presentes efeitos determinante sendo a certidão de trânsito em julgado corretamente respeitada pelo juiz de primeiro grau, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002138-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: VALDIR SABINO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Neste juízo sumário de cognição, considerando que, ao que se verifica dos autos, o pedido de concessão da gratuidade da justiça formulado na inicial foi deferido, por outro lado não indicando o Juízo "a quo" elemento hábil a justificar, no curso da demanda, a medida de restrição do benefício, a tanto não equivalendo o que aduz a decisão agravada no sentido de que "os honorários periciais (...) *restam fixados na módica quantia de R\$ 372,80'*", reputo preenchidos os requisitos legais e DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo "a quo", conforme disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006612-77.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131-N  
AGRAVADO: TBA - TECNOLOGIA EM EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENAN LEMOS VILLELA - SP346100-A

#### **DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, entendendo que a decisão recorrida baseia-se em distorcida interpretação do princípio da menor onerosidade, preenchidos os requisitos legais DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 1019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020119-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: BF EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020119-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: BF EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **BF EQUIPAMENTOS LTDA** contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que lhe é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a inclusão de seis pessoas jurídicas, entre elas a agravante, no polo passivo da execução de origem (N. 2127282 - Pág. 11/16 – fls. 849/856 da versão em pdf dos autos).

A agravante alega, preliminarmente, a nulidade da decisão agravada, eis que houve descon sideração da personalidade jurídica da agravada sem instauração do respectivo incidente, não sendo observado, assim, o disposto nos artigos 133 e seguintes do CPC. Ainda em sede preliminar, sustenta que a agravada juntou, em sua peça de requerimento de descon sideração, documentos classificados pela própria agravada como sigilosos, não só dizendo respeito à pessoa jurídica da agravante, como também a respeito das demais pessoas jurídicas, além de informações sobre pessoas físicas alheias à lide, como causídica anterior da agravante, violando-se, assim, o princípio do sigilo, resguardado pela Constituição Federal. Trata-se, assim, de prova absolutamente ilícita, sendo conseqüentemente nulo o ato jurídico. No mérito sustenta, em síntese, a inexistência de grupo econômico e a inobservância do devido processo legal para a inclusão das corresponsáveis no polo passivo, diante da inexistência de ato administrativo que explicitasse os motivos para a imputação realizada e possibilitasse efetivo contraditório e ampla defesa. Ressalta que a situação de grupo econômico, por si só, não impõe responsabilidade tributária, sendo de rigor a presença dos requisitos do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Foi proferida pelo então Relator, Desembargador Federal André Nabarrete, decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (N. 2368311).

Contraminuta no N. 3492305.

No N. 99417304, foi determinada a redistribuição do feito, eis que a execução de origem envolve cobrança de contribuições incluídas na competência da Primeira Seção.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020119-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: BF EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** No âmbito do direito privado, a configuração de grupo econômico de fato exige a comprovação dos requisitos previstos no art. 50 do Código Civil (confusão patrimonial ou desvio de finalidade), segundo a Teoria Maior da Descon sideração, sendo insuficiente a mera inadimplência para afastar a autonomia da personalidade jurídica. Nos termos do art. 50 do Código Civil, “*Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*”

A figura jurídica de grupo econômico para legítima ampliação de responsabilidades trabalhistas já constava da redação original do art. 2º, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho e, agora com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, sempre que uma ou mais empresas (tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria) estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. Nos termos do art. 2º, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho (incluído pela Lei nº 13.467/2017), “*Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.*”

No Direito Tributário, essa Teoria Maior da Desconsideração é também aplicável, pois a estrutura formal utilizada não deve prevalecer caso distorça a realidade (casos de simulação, abuso de forma, ausência do propósito negocial etc.), inviabilizando o legítimo poder-dever de o Fisco receber o crédito tributário. As razões fiscais e extrafiscais que legitimam o recolhimento de tributos dão amparo a interpretações de diversos preceitos normativos que induzem responsabilizações de todos aqueles que concorrem para inadimplências tributárias.

O amparo normativo para a afirmação do grupo econômico de fato, capaz de impor responsabilidade tributária solidária, começa com o contido no art. 124, II, e parágrafo único, do Código Tributário Nacional:

*Art. 124. São solidariamente obrigadas:*

*I - ...*

*II - as pessoas expressamente designadas por lei.*

*Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.*

Harmonizando-se com o art. 2º, §§ 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, com o art. 50 do Código Civil e com disposições do Código de Processo Civil (dentre elas o art. 133 e seguintes), essas previsões do art. 124, II, do Código Tributário Nacional são adensadas por outros dispositivos do mesmo código de tributação (notadamente o art. 128 e seguintes), pela interpretação dada a preceitos da Lei nº 6.830/1980 (especialmente acerca de redirecionamento de exigências fiscais) e por demais aplicáveis, sempre na afirmação do Estado de Direito e seus regramentos em desfavor de subterfúgios formais. Há ainda preceitos como o art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991 expressamente mencionando a responsabilidade solidária para grupos econômicos de qualquer natureza, em se tratando de contribuições para a seguridade social:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*...*

*IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;*

A caracterização do grupo econômico de fato para atribuição de responsabilidade tributária solidária independe das exigências do art. 265 e seguintes da Lei nº 6.404/1976 (a rigor, esses preceitos cuidam de grupos econômicos de direito), nem mesmo da existência concomitante de empresas para que se configure "interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal" (conforme art. 124, I do Código Tributário Nacional). Quando há pretensão de ilegítima exclusão de responsabilidade tributária, a interpretação do direito positivo conduz necessariamente à admissão do grupo econômico de fato como uma potencial distorção a ser combatida (por isso, não ficando restrita às contribuições devidas apenas à Seguridade Social).

Porém, está claro que a configuração concreta do grupo de fato para ampliação de responsabilidade depende de relevante demonstração probatória por parte das autoridades fiscais, por se tratar de medida excepcional que afasta a presunção de boa-fé e de limitação de responsabilidade empresarial.

Segundo entendimento consolidado no E.STJ, o simples fato de empresas pertencerem a um mesmo grupo ou terem sócios com grau de parentesco não acarreta solidariedade no pagamento de tributo devido por uma dessas empresas, de modo que a configuração de grupo econômico de fato depende da caracterização de desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade, como se nota no REsp 1693633/RJ RECURSO ESPECIAL2017/0187576-6, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., j. 10/10/2017, DJe 23/10/2017:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifica-se que não foi realizado o cotejo analítico entre os acórdãos colacionados, tampouco comprovada a existência de similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência jurisprudencial. Assim, a análise do dissídio é inviável, porque foram descumpridos os arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Consigne-se que a mera transcrição de trechos e ementas de julgados não tem o condão de comprovar a divergência.*

*2. Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade. É o que evidenciam os seguintes precedentes: AgRg no Ag 668.190/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 16.9.2011, e REsp 907.915/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 27.6.2011.*

*3. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu existirem elementos suficientes para a conclusão acerca da existência de grupo econômico e a consequente desconsideração da personalidade jurídica.*

*4. A Corte a quo consignou: "No que se refere ao reconhecimento pelo juízo a quo da formação de grupo econômico não verifico plausibilidade de direito nas alegações dos agravantes. Com efeito, a decisão impugnada não se reveste de qualquer anormalidade ou irregularidade, estando bem fundamentada, mormente no que diz com os indícios que apontam para configuração de grupo econômico, com possível confusão patrimonial entre seus membros (pessoas jurídicas e físicas), circunstâncias que autorizam a desconsideração da pessoa jurídica originalmente devedora do tributo perseguido" (fl. 198, e-STJ).*

*5. Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões nele colacionadas, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."*

*6. Recurso Especial do qual não se conhece.*

No E.TRF da 3ª Região, firmou-se entendimento segundo o qual a sucessão ou grupo ocorre sem que exista manifestação expressa nesse sentido, sendo necessárias algumas características, tais como: criação de sociedades com mesma estrutura e mesmo ramo de atuação, especialmente com mesmo endereço de atuação; mesmos sócios-gerentes; confusão patrimonial; negócios jurídicos simulados entre as sociedades. Nesse sentido, trago à colação o AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 540408 / SP 0022980-28.2014.4.03.0000, Ref. Des. Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, v.u., j. 21/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 03/07/2017:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. CONFUSÃO PATRIMONIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- Inicialmente, deixo de conhecer da questão acerca da substituição da penhora vez que tal matéria não foi analisada pela decisão agravada. Ademais, conforme consta da petição inicial do presente recurso, o ato que teria tratado de tal assunto consta das fls. 391/393, e nos presentes autos não foram juntadas cópias acerca das referidas páginas.*

*- Assim, é possível que tenha ocorrido a preclusão para a reabertura da discussão relativa à penhora, e na ausência de manifestação sobre o assunto pela decisão agravada, ocorre a supressão de instância de a violação a ampla defesa, o que não é admitido em nosso ordenamento jurídico.*

*- A existência de sucessão empresarial ou grupo econômico ocasiona a responsabilidade tributária solidária entre as sociedades que dele fazem parte, nos termos dos art. 124 do CTN, art. 30, IX da Lei n. 8.212/91 e 265/277 da Lei n. 6.404/76.*

*- Quando a sucessão ou grupo ocorrem sem que exista manifestação expressa nesse sentido, são identificáveis por algumas características, como, por exemplo: a criação de sociedades com mesma estrutura, mesmo ramo de atuação; os sócios gerentes de tais sociedades são as mesmas pessoas; os patrimônios das sociedades se confundem; ocorrem negócios jurídicos simulados entre as sociedades; algumas pessoas jurídicas sequer possuem empregados ou desenvolvem atividade ou mantêm algum patrimônio, servindo apenas como receptoras de recursos, muitas vezes não declarados em balanços financeiros. Precedentes.*

*- Compulsando os autos, observa-se que, de fato, há indícios da alegada formação de grupo econômico conforme indicado a fls. 23/28. A Fazenda Nacional sistematizou a atuação das empresas envolvidas na formação do grupo econômico e demonstrou que: várias empresas do mesmo ramo possuíam como sócios ou diretores as mesmas pessoas e a atividade configuradora do fato gerador beneficiou as demais sociedades componentes do grupo, vez que exerciam atividades correlatas.*

*- Noutro passo, a decisão proferida nos autos N. 0075301-79.2010.8.13.0287 declarou que a agravante integra o grupo denominado Camaçá-Alvorada, representado pelas sociedades que foram incluídas no polo passivo da execução fiscal que originou o presente recurso.*

*- Desse modo, não merece reformas a decisão agravada no que diz respeito à constatação de grupo econômico.*

*- Ressalto que a matéria posta em discussão é complexa e demanda maior dilação probatória, documental e fática, com o escopo de aferir circunstâncias que não são passíveis de serem demonstradas de plano.*

*- Nesse sentido, importa observar que em juízo de cognição sumária, insito do agravo de instrumento, não se afigura adequada a desconstituição dos indícios atestados.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

Reconheço ainda, neste E.TRF, entendimento pela simplificação probatória para a caracterização de grupo econômico de fato em se tratando de contribuição previdenciária, em vista do art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991 (sobre o qual guardo reservas, com a devida vênia, por se tratar de medida excepcional), consoante decidido no AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003579-79.2019.4.03.0000, Rel. Des Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA INTEGRANTE DE GRUPO ECONÔMICO - SOLIDARIEDADE - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA*

*I - A norma específica que atribui responsabilidade solidária às empresas de grupo econômico não exige que tenham interesse comum no fato gerador de contribuição destinada à Seguridade Social.*

II – *A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/93 só não possui aplicação automaticamente, se a exigibilidade tributária não disser respeito a contribuição previdenciária.*

III – *A identidade de sócios das empresas, de direção exercida por membro da mesma família e o objeto social de ambas ser voltado para o ramo de transporte público de passageiros, denota, claramente, que a agravante integra, de fato, o Grupo Econômico da família Diniz Ruas Vaz liderado por José Ruas Vaz.*

IV – *Precedentes jurisprudenciais.*

V – *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003579-79.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, Intimação via sistema DATA: 31/01/2020)

Não devem prosperar as alegações a respeito da suposta ilicitude da prova apresentada pela parte agravada ao requerer o reconhecimento da existência de grupo econômico, eis que a agravante não demonstrou qualquer irregularidade na obtenção dos dados, que, ao que tudo indica, eram essenciais à análise do pedido. Registre-se que dados constitutivos de pessoas jurídicas são públicos e que, em tentativa de consulta ao andamento do processo de origem, constata-se que os autos tramitam em segredo de justiça, não havendo, em princípio, que se falar em prejuízo às partes.

Afinal, no âmbito da estreita cognição deste recurso, verifico que há significativos elementos apontando para a ocorrência de grupo econômico, com sócios integrantes da mesma família e empresas integradas por outras empresas componentes do grupo reconhecido, com intuito de fraude e esvaziamento patrimonial da executada original.

Assim, não vejo amparo para acolher, de pronto, o pedido de exclusão da agravante do polo passivo da execução fiscal.

Para eventual discussão aprofundada da matéria, com a possibilidade de ampla dilação probatória, deverá a agravante, se o caso, valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, por meio da penhora ou do depósito do valor discutido.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### DIREITO TRIBUTÁRIO. AUTONOMIA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MAIOR DA DESCONSIDERAÇÃO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. FUNDAMENTOS NORMATIVOS. MEDIDA EXCEPCIONAL. PROVA ILÍCITA NÃO CARACTERIZADA. CONFIGURAÇÃO NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- No âmbito do direito tributário, segundo a Teoria Maior da Desconsideração, é insuficiente a mera inadimplência para afastar a autonomia da personalidade jurídica, mas a estrutura formal utilizada não deve prevalecer caso distorça a realidade (casos de simulação, abuso de forma, ausência do propósito negocial etc.), inviabilizando o legítimo poder-dever de o Fisco receber o crédito tributário.

- O amparo normativo para a afirmação do grupo econômico de fato, capaz de impor responsabilidade tributária solidária, é dado pelo art. 124, II, e parágrafo único, do CTN, combinado com o art. 2º, §§ 2º e 3º da CLT, com o art. 50 do Código Civil e com disposições do Código de Processo Civil (dentre elas o art. 133 e seguintes). Essas previsões do art. 124, II, do Código Tributário Nacional são adensadas por outros dispositivos do mesmo código de tributação (notadamente o art. 128 e seguintes), pela interpretação dada a preceitos da Lei nº 6.830/1980 (especialmente acerca de redirecionamento de exigências fiscais) e por demais aplicáveis, sempre na afirmação do Estado de Direito e seus regramentos em desfavor de subterfúgios formais. Há ainda preceitos como o art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991 expressamente mencionando a responsabilidade solidária para grupos econômicos de qualquer natureza, em se tratando de contribuições para a seguridade social.

- A caracterização do grupo econômico de fato para atribuição de responsabilidade tributária solidária independe das exigências do art. 265 e seguintes da Lei nº 6.404/1976 (a rigor, esses preceitos cuidam de grupos econômicos de direito), nem mesmo da existência concomitante de empresas para que se configure “interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal” (conforme art. 124, I do Código Tributário Nacional). Quando há pretensão de ilegítima exclusão de responsabilidade tributária, a interpretação do direito positivo conduz necessariamente à admissão do grupo econômico de fato como uma potencial distorção a ser combatida (por isso, não ficando restrita às contribuições devidas apenas à Seguridade Social).

- A configuração concreta do grupo de fato para ampliação de responsabilidade depende de relevante demonstração probatória por parte das autoridades fiscais, por se tratar de medida excepcional que afasta a presunção de boa-fé e de limitação de responsabilidade empresarial.

- Segundo entendimento consolidado no E. STJ, o simples fato de empresas pertencerem a um mesmo grupo ou terem sócios com grau de parentesco não acarreta solidariedade no pagamento de tributo devido por uma dessas empresas, de modo que a configuração de grupo econômico de fato depende da caracterização de desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade. Neste E. TRF, firmou-se entendimento segundo o qual a sucessão ou grupo ocorre sem que exista manifestação expressa nesse sentido, sendo necessárias algumas constatações, tais como: criação de sociedades com mesma estrutura e mesmo ramo de atuação, especialmente com mesmo endereço de atuação; mesmos sócios-gerentes; confusão patrimonial; negócios jurídicos simulados entre as sociedades. Reconheço ainda, neste E. TRF, entendimento pela simplificação probatória para a caracterização de grupo econômico de fato em se tratando de contribuição previdenciária, em vista do art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991 (sobre o qual guardo reservas, com a devida vênia, por se tratar de medida excepcional).

- Não prosperam as alegações a respeito da suposta ilicitude da prova apresentada pela parte agravada ao requerer o reconhecimento da existência de grupo econômico, eis que a agravante não demonstrou qualquer irregularidade na obtenção dos dados, que, ao que tudo indica, eram essenciais à análise do pedido. Registre-se que dados constitutivos de pessoas jurídicas são públicos e que, em tentativa de consulta ao andamento do processo de origem, constata-se que os autos tramitam em segredo de justiça, não havendo, em princípio, que se falar em prejuízo às partes.

- No âmbito da estreita cognição deste recurso, há significativos elementos apontando para a ocorrência de grupo econômico, com sócios integrantes da mesma família e empresas integradas por outras empresas componentes do grupo reconhecido, com intuito de fraude e esvaziamento patrimonial da executada original.

- Inexistência de amparo para acolher, de pronto, o pedido de exclusão da agravante do polo passivo da execução fiscal. Para eventual discussão aprofundada da matéria, com a possibilidade de ampla dilação probatória, deverá a agravante, se o caso, valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, por meio da penhora ou do depósito do valor discutido.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014546-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SOCIEDADE BENEF ISRAELI TABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014546-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SOCIEDADE BENEF ISRAELI TABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pela União e homologou os cálculos apresentados pela parte autora, elaborado com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, fixando o valor da execução em R\$ 3.402,46, posicionados em agosto/2016.

A agravante alega, em síntese, que há equívoco na correção monetária, em face da impossibilidade do uso do IPCA-E no lugar da TR (art. 1º-F da Lei 9494/97), dada a violação ao decidido pelo STF. Argumenta que o julgamento da ADI 4357 não significou a declaração absoluta da inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, e que no lugar do IPCA-E a partir de julho 2009, o índice correto a ser aplicado é a TR. Sustenta que a decisão proferida pelo STF no RE 870.947, não transitou em julgado, e tampouco houve decisão, por parte do Supremo, quanto à modulação dos efeitos do posicionamento ali assumido, devendo ser mantida, assim, a orientação anterior dada por ocasião do julgamento das ADIs 4357 e 4.425, no sentido da validade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, em relação à correção monetária de débitos da Fazenda Pública em período anterior à expedição do precatório/RPV. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo para sustar os efeitos da decisão agravada e que, ao final, seja provido o agravo de instrumento para reformar a sentença agravada, com a determinação de que no lugar do IPCA-E a partir de julho/2009, o índice a ser aplicado é a TR.

Decisão (ID nº 90574782), concedeu parcialmente a antecipação da tutela recursal para conceder parcialmente o efeito suspensivo a fim de que a execução prossiga mediante a aplicação da TR nos cálculos de liquidação, conforme transcrevo:

"(...) DECIDO.

*A controvérsia existente nos autos cinge-se à atualização do débito, postulando o agravante a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo da correção monetária.*

*Em suma, por meio das ADIs 4.357 e 4.425, o STF veio a declarar a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" do § 12, do art. 100, da CF/88, com redação dada pela EC 62/09, e, na mesma extensão, declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.*

*Todavia, na data de 25/03/2015, concluído o julgamento das ADIS, conferida eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade, definiu-se pela inaplicabilidade da TR a partir de 26/03/2015 e que a decisão da Corte Suprema dizia respeito à atualização dos valores na fase do precatório.*

*A questão das condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE, e recentemente, a Suprema Corte firmou as seguintes teses:*

*"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e*

*2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."(grifo nosso).*

*Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:*

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

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

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

*3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.*

*5. Recurso extraordinário parcialmente provido."*

*Em face de tais considerações, verifica-se que a decisão agravada restou proferida em consonância com o julgado supramencionado.*

*Entretanto, embora haja a declaração de inconstitucionalidade, não há que se deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, em sede de embargos de declaração apresentados por diversos estados, suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, até que o Plenário aprecie o pedido de modulação de efeitos do acórdão do julgado.*

*De outra parte, ainda que não se possa falar em preclusão "pro judicato", haja vista o interesse público envolvido e a necessidade de se observar a diretriz a ser firmada na modulação dos efeitos do decidido no RE 870.947, revela-se incontroversa a atualização pela TR e, conseqüentemente, nesta parte é definitiva a execução, podendo prosseguir, com a consequente expedição de precatório (PRC)/requisição de pequeno valor (RPV).*

*Não seria minimamente razoável o sobrestamento dos feitos enquanto se aguarda a modulação quanto ao critério de atualização aplicável às condenações impostas à Fazenda, porque o prosseguimento da execução mediante aplicação da TR em nada impede que o juízo de execução observe o eventual regramento que venha a ser fixado naquela.*

*Ainda, quanto à possibilidade de prosseguir a execução pelo valor incontroverso, com expedição de precatório, é assente o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional:*

**EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO PELA SIMPLES OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. SATISFAÇÃO DA PARCELA CONTROVERTIDA SUJEITA AO TRÂNSITO EM JULGADO.**

*1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*2. A contradição que enseja a interposição de Embargos de Declaração é a aquela interna ao julgado, que em um momento diz algo, e em seguida diz o contrário.*

*3. A Lei 11.382/2006, ao revogar o § 1º do art. 739 do CPC/1973, eliminou a concessão automática de efeito suspensivo à Execução pela simples oposição dos Embargos à Execução, passando este a depender de provimento judicial específico, que pressupõe a demonstração de que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação.*

*4. O simples fato de a Execução contra a Fazenda Pública ter sido embargada não implica deva ela ser paralisada. Em relação à parcela não especificamente impugnada, ou seja, incontroversa, a Execução poderá prosseguir com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor. Quanto à parcela controvertida, a sistemática prevista do art. 100 da Constituição faz com que só seja possível a requisição após a solução da discussão transitar em julgado.*

*5. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1642717/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 25/04/2017)*

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DEFERE A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO DA DECISÃO JUNTAMENTE COM A PLANILHA DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DECISÃO QUE DETERMINA A EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO REFERENTE AOS VALORES NÃO IMPUGNADOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
  2. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, os juros de mora não são devidos entre a conta de liquidação e o pagamento do precatório no prazo constitucional. Contudo, não se pode olvidar que eles devem ser incluídos até a definição do quantum debeat, ou seja, o trânsito em julgado dos embargos à execução ou da homologação dos cálculos, quando não embargada a execução (PET nos EmbExeMS n. 13.247/DF, Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 19/3/2015).
  3. Ainda que tenha sido embargada a presente execução, a requisição de pagamento diz respeito ao valor incontroverso, portanto deve ser adotado o entendimento concernente à execução não embargada, pois, repita-se, os valores referem-se à parte não impugnada pela União.
  4. Agravo regimental improvido.
- (AgRg na PET na ExeMS 7.497/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 09/09/2015)

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PELO MONTANTE INCONTROVERSO.

- Discussão acerca do valor da condenação não há. A apelação da parte embargada (executante) não abrange a parte incontroversa referente ao crédito que lhe é devido, no montante de R\$ 210.804,29, conforme cálculo apresentado pelo INSS (fls. 23-24).
  - A parte incontroversa, sobre a qual não há discussão, portanto líquida e certa, não embargada pelo executado, está acobertada pelo trânsito em julgado, cuidando-se de execução definitiva, não provisória. Nesse ponto, operou-se resolução parcial de mérito, com formação progressiva da coisa julgada, possibilitando a expedição de precatório, em estrita obediência ao artigo 100, parágrafo 5º, da Constituição Federal.
  - Dado o montante superior a 60 salários mínimos a ser pago, não há falar em quebra ou fracionamento do valor em execução, que será pago de acordo com a ordem dos precatórios.
  - Agravo de instrumento a que se dá provimento.
- (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 501982 - 0008711-18.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)

Isso posto, **defiro parcialmente a antecipação de tutela** para conceder parcialmente o efeito suspensivo pleiteado no agravo de instrumento, a fim de que a execução prossiga mediante a aplicação da TR nos cálculos de liquidação, observada a fundamentação."

Inconformada, a parte agravada interpôs agravo interno (ID. 90512747).

Regularmente intimadas, as partes apresentaram contraminuta aos respectivos recursos (ID. 92576850 e ID. 96698938).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014546-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SOCIEDADE BENEF ISRAELI TABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** O título exequendo diz respeito ao valor de reembolso das custas processuais adiantadas pela parte agravada nos autos do Mandado de Segurança nº 2007.61.00.009606-0.

Trânsito em julgado em 22/9/2015 (ID. 90244093, fl. 254).

Verifica-se que o exequente apresentou cálculos no valor total de R\$ 3.402,46, impugnados pela União, que aduziu excesso de execução, sustentando que deveria ter sido utilizada a TR para a correção monetária, e apresentou cálculos no valor de R\$2.277,70, atualizados para agosto/2016.

Foi proferida a decisão agravada homologando o cálculo da parte autora, assim fundamentada:

"Cinge-se a controvérsia ao valor do reembolso das custas processuais adiantadas pela impetrante, ora exequente.

A exequente requereu a execução da referida verba, apresentando o valor de R\$ 3.402,46, atualizado até agosto de 2016, com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Intimada, a UNIÃO apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, sustentando a incorreção dos cálculos da exequente, eis que utilizou a variação do IPCA-E a partir de julho de 2009, quando o correto seria a aplicação da TR, na forma prevista na Lei nº 11.960, de 2009, apresentando como correto o valor de R\$ 2.277,70, válido para a mesma data.

Vejam os.

Deveras, o artigo 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs nºs 4357 e 4425, declarou, por arrastamento, a inconstitucionalidade parcial do artigo 5º da Lei nº 11.960, de 2009, tão somente no que se refere à correção monetária segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança.

Destaque-se o teor da ementa da ADIN n. 4.357, in verbis:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. (...) IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. (...) 1. (...) 5. O direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) resta violado nas hipóteses em que a atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios perfaz-se segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na medida em que este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. É que a inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período). (...) 7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquiram o art. 100, 12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra. (...) (ADI 4357, Relator p/ Acórdão: Ministro LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014)

Nesse passo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo, firmou o seguinte entendimento:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001. PERÍODO DE 08.04.1998 A 05.09.2001. MATÉRIA JÁ DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL NO CASO CONCRETO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO. AÇÃO DE COBRANÇA EM QUE SE BUSCA APENAS O PAGAMENTO DAS PARCELAS DE RETROATIVOS AINDA NÃO PAGAS. 1. Esta Corte já decidiu, por meio de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução STJ n.º 8/2008), que os servidores públicos que exerceram cargo em comissão ou função comissionada entre abril de 1998 e setembro de 2001 fazem jus à incorporação de quintos (REsp 1.261.020/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 7.11.12). 2. No caso concreto, todavia, a União é credora de interesse recursal no que toca à pretensão de rediscutir a legalidade da incorporação dos quintos, pois esse direito foi reconhecido pela própria Administração por meio de processo que tramitou no CJF, já tendo sido a parcela, inclusive, incorporada aos vencimentos do autor: PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. INTERRUÇÃO. REINÍCIO PELA METADE. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. SUSPENSÃO DO PRAZO NO CURSO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 4º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. 3. Nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, as "dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 4. Pelo princípio da actio nata, o direito de ação surge com a efetiva lesão do direito tutelado, quando nasce a pretensão a ser deduzida em juízo, acaso resistida, nos exatos termos do art. 189 do Novo Código Civil. 5. O ato administrativo de reconhecimento do direito pelo devedor importa (a) interrupção do prazo prescricional, caso ainda esteja em curso (art. 202, VI, do CC de 2002); ou (b) sua renúncia, quando já se tenha consumado (art. 191 do CC de 2002). 6. Interrupção do prazo, a prescrição volta a correr pela metade (dois anos e meio) a contar da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo, nos termos do que dispõe o art. 9º do Decreto n.º 20.910/32. Assim, tendo sido a prescrição interrompida no curso de um processo administrativo, o prazo prescricional não volta a fluir de imediato, mas apenas "do último ato ou termo do processo", consoante dicação do art. 9º, in fine, do Decreto 20.910/32. 7. O art. 4º do Decreto 20.910/32, secundando a regra do art. 9º, fixa que a prescrição não corre durante o tempo necessário para a Administração apurar a dívida e individualizá-la a cada um dos beneficiados pelo direito. 8. O prazo prescricional suspenso somente volta a fluir, pela metade, quando a Administração pratica algum ato incompatível com o interesse de saldar a dívida, quando se torna inequívoca a sua mora. 9. No caso, o direito à incorporação dos quintos surgiu com a edição da MP n.º 2.225-45/2001. Portanto, em 04 de setembro de 2001, quando publicada a MP, teve início o prazo prescricional quinzenal do art. 1º do Decreto 20.910/32. 10. A prescrição foi interrompida em 17 de dezembro de 2004 com a decisão do Ministro Presidente do CJF exarçada nos autos do Processo Administrativo n.º 2004.164940, reconhecendo o direito de incorporação dos quintos aos servidores da Justiça Federal. 11. Ocorre que este processo administrativo ainda não foi concluído. Assim, como ainda não encerrado o processo no bojo do qual foi interrompida a prescrição e tendo sido pagas duas parcelas de retroativos, em dezembro de 2004 e dezembro de 2006, está suspenso o prazo prescricional, que não voltou a correr pela metade, nos termos dos art. 9º c/c art. 4º, ambos do Decreto 20.910/32. Prescrição não configurada.

VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09. QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). 12. O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009, que trouxe novo regime para a atualização monetária e juros devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicado, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior a sua vigência. 13. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente" (REsp 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 2.2.12). 14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, ao examinar a ADIn 4.357/DF, Rel. Min. Ayres Brito. 15. A Suprema Corte declarou inconstitucional a expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" contida no 12 do art. 100 da CF/88. Assim entendeu porque a taxa básica de remuneração da poupança não mede a inflação acumulada do período e, portanto, não pode servir de parâmetro para a correção monetária a ser aplicada aos débitos da Fazenda Pública. 16. Igualmente reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "independentemente de sua natureza" quando os débitos fazendários ostentarem natureza tributária. Isso porque, quando credora a Fazenda de dívida de natureza tributária, incidem os juros pela taxa SELIC como compensação pela mora, devendo esse mesmo índice, por força do princípio da equidade, ser aplicado quando for ela a devedora nas repetições de indébito tributário. 17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal. 18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, e ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas. 19. O Relator da ADIn no Supremo, Min. Ayres Brito, não especificou qual deveria ser o índice de correção monetária adotado. Todavia, há importante referência no voto visto do Min. Luiz Fux, quando Sua Excelência aponta para o IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que ora se adota. 20. No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período. 21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (RESP 201101340380, Ministro CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/08/2013...DTPB.)

Outrossim, os parâmetros fixados no mencionado recurso repetitivo constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267, de 2013, do Egrégio Conselho da Justiça Federal, utilizado pela exequente.

Consigne-se, ainda, que a modulação dos efeitos das referidas ações diretas de inconstitucionalidade manteve a atualização pela TR somente dos precatórios expedidos até 25/03/2015, o que não se aplica à presente demanda, na qual ainda se discute o quantum debeat, sem precatório expedido.

Portanto, evidencia-se que a questão dos autos não se amolda por completo ao teor do decidido pelas ADIns n.ºs 4357 e 4425, uma vez que não se insurge a UNIÃO contra a correção de ofício requisitório, mas, isto sim, contra a própria sistemática de cálculo na fase de apuração da condenação. Nesta seara, é de rigor notar que o ponto foi submetido pela Colenda Corte Constitucional à repercussão geral, tema 810, no bojo do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 870.947, no qual foi firmada a seguinte tese, ainda sem trânsito em julgado: 1) O art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Este é o entendimento adotado pelo Colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante se verifica das seguintes ementas:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONDENAÇÃO JUDICIAL. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A REDAÇÃO DA LEI 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS MODULADOS. IMPERTINÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, PORÉM SEM EFEITO INFRINGENTE. 1. Nos termos do art. 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil vigente, cabe embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. 2. No caso, o INSS sustenta a existência de omissão e contradição no tocante à aplicação, na correção monetária, do disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, na redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. 3. De fato, o decisum embargado padece de contradição na medida em que analisou o índice de correção monetária aplicável na restituição e compensação de débitos tributários. No caso, como relatado, a exequente, ora embargada, obteve êxito em ação ordinária em que pleiteou a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais. Dando início à execução de sentença, a embargada apresentou cálculos no valor de R\$ 177.906,15. De sua parte, o INSS impugnou o valor apresentado, entendendo que são devidos R\$ 114.208,60. Diante da divergência, o juiz a quem remeteu os autos à contadoria judicial, que apurou como devido o montante de R\$ 137.204,71. A sentença de primeiro grau acolheu os cálculos da contadoria, por entender que o crédito exequendo deve ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E, nos moldes da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. A embargante discorda da sentença de primeiro grau, pugnano pela incidência exclusiva da TR, com base na Lei n.º 11.960/2009. Alega que, no caso, foi violada a solução dada, na Suprema Corte, no julgamento da ADI 4.357 e 4.225, inclusive na modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. 4. A TR, índice de remuneração básica da poupança, prevista no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação da Lei 11.960/2009, restou declarada inconstitucional, produzindo, em razão da modulação, efeitos a partir de 25/03/2015, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data. Apenas os créditos executados e com precatórios já expedidos, ou pagos até tal data tiveram mantida a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido. 5. Na hipótese dos autos, não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, de modo que impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a embargante. 6. Em caso análogo, assim decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça: AGARESP 535.403, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 04/08/2015. 7. Não há falar em ofensa ao decidido pelo C. STF na questão constitucional invocada, tendo sido, ao contrário, estritamente observados a declaração de inconstitucionalidade e os limites de sua modulação de eficácia, razão pela qual correta e justificada a adoção dos critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 8. Embora improcedente o pedido de reforma, os embargos de declaração devem ser acolhidos para acrescentar a fundamentação ao julgado recorrido." (AC 00051163720154036112, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017...FONTE\_REPUBLICACAO.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. SEM EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Nas ADIs 4425 e 4357, o STF declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/1997, afastando-se a incidência da TR como índice de atualização monetária, e, em modulação da eficácia da decisão, foram mantidos os precatórios expedidos ou pagos até a data do julgamento da questão de ordem. Ou seja, apenas os créditos com precatórios já lançados ou pagos até 25/03/2015 mantêm a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido. Precedente do STJ. 2. Na hipótese, não houve sequer expedição de precatório, razão pela qual é incabível a pretensão da União de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito exequendo, estando plenamente correta a adoção, pela contadoria judicial, dos critérios dispostos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, regulamentado pela Resolução CJF 267/2013, com incidência do IPCA-E no período questionado. Jurisprudência desta Terceira Turma. 3. Apelação da União não provida." (AC 00117456320154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017...FONTE\_REPUBLICACAO.)

"AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO DO VALOR DEVIDO. APLICAÇÃO DO IPCA-E. POSSIBILIDADE. ADIS 4357 E 4425. QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO DE EFEITOS. INEXISTÊNCIA DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO NA HIPÓTESE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. No que se refere à aplicabilidade da TR, cumpre observar que o Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 em *Questão de Ordem*, mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/03/2015, e, para os precatórios pagos posteriormente, determinou a aplicação do IPCA-E. 2. Análise dos fundamentos apresentados pelo agravante e o teor dos julgados colacionados às razões recursais, não se identifica motivo suficiente para a reforma da decisão agravada. 3. Ademais, por ocasião da solução proposta pela questão de ordem manifestada nas ADIs supramencionadas, que tratou da modulação de efeitos dos julgados, resta claro da ementa que, para os precatórios expedidos após 25/03/2015, a correção dar-se-á pelo IPCA-E. E, no caso em tela, sequer houve a expedição de precatório. 4. Não há, pois, elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo interno improvido."(AC 00095346420094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. ÍNDICE APLICÁVEL. TR. IPCA-E. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADIS 4.357 E 4.425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. 1. Na atualização do valor da causa para cálculo da verba honorária a que condenada, a Fazenda Pública, o índice a ser aplicado não é a TR, cuja inconstitucionalidade foi declarada e modulada, nas ADIS 4.357 e 4.425, para preservar apenas créditos de precatórios já expedidos em 24/03/2015. 2. Para atualização de crédito de precatório ainda a ser expedido, o índice a ser aplicado, quando não definido expressamente na coisa julgada, para a correção monetária do débito judicial é o IPCA-E, previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal. 3. Apelação desprovida."(AC 00208497920154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SENTENÇA PROCEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO TRÁNSITO EM JULGADO. ÍNDICE APLICÁVEL: RESOLUÇÃO 267/2013 DO CJF. RECURSO IMPROVIDO. - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009, nos seguintes termos: (...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...) - Entretanto, cabe destacar que a modulação quanto à aplicação da TR refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. - Para o que interessa a este feito, nos julgamentos das ADIS 4357 e 4425, bem como nas modulações de efeitos nas *Questões de Ordem* respectivas, o E. STF declarou a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" constante do 12 do art. 100 da Constituição Federal (inserido pela Emenda Constitucional 62/2009), e, por arrastamento, da mesma expressão contida no art. 1º-F da Lei 9.494/1997 (na redação dada pela Lei 11.960/2009). - É certo que as mencionadas ADIS cuidaram da aplicação de correção monetária após a expedição de precatórios (situação distinta da presente lide, na qual discute-se a incidência de acréscimos antes da expedição dos precatórios), sendo que o E. STF no julgamento do já citado RE 870.947, assentou a inaplicabilidade das decisões das ADIS à fase de execução de julgamento. - Portanto, descabida a aplicação da TR para atualização do valor devido, não prevista na Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE. - Agravo de instrumento improvido."(AI 00045210720164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Deste modo, correta a aplicação do IPCA-E a partir de julho de 2009, tal como previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2013, do Egrégio Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, REJEITO a presente impugnação ao cumprimento de sentença, pelo que fixo o valor da execução em R\$ 3.402,46 (três mil, quatrocentos e dois reais e quarenta e seis centavos), atualizado para o mês de agosto de 2016, referente ao reembolso das custas processuais, consoante cálculos de fl. 227. Intimem-se. "

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810), cujo julgamento fixou a tese nos seguintes termos:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acerta da alegação da União, de que a TR deveria ser mantida como índice de correção monetária, uma vez que o Supremo ainda não teria se manifestado sobre modulação dos efeitos do posicionamento adotado quanto ao tema, tampouco mereceu crédito, uma vez que os embargos de declaração interpostos daquela decisão já foram rejeitados e afastada a possibilidade de modulação, *in verbis*:

"Ementa: QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIS 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (RE 870947 ED, Relator(a): Mm. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Mm. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020) – grifo nosso

Assim, conforme já bem avaliado na decisão agravada, em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência da União não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o agravo interno. Casso a tutela anteriormente concedida.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810), cujo julgamento fixou a tese nos seguintes termos: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

- Alegação da União, de que a TR deveria ser mantida como índice de correção monetária, uma vez que o Supremo ainda não teria se manifestado sobre modulação dos efeitos do posicionamento adotado quanto ao tema. Superada a questão: “Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada”, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, public. DJe 03.02.2020.

- Conforme bem avaliado na decisão agravada, em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento improvido, prejudicado o agravo interno. Tutela cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, cassando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020400-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARCIO KENJI NAGAI

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020400-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARCIO KENJI NAGAI

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **MARCIO KENJI NAGAI**.

A decisão agravada rejeitou embargos de declaração opostos contra decisão proferida nos seguintes termos:

*“Trata-se de fase de cumprimento de julgado proposto por Marcio Kenji Nagai em face da União.*

*Narra o exequente que em 2007, o Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (Sindicato Nacional) ajuizou ação coletiva objetivando a incorporação da chamada gratificação de desempenho de atividade tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), com o consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período. Afirma que, em 05/04/2017, o c. Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial manifestado pelo Sindicato “para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008”, e que a decisão transitou em julgado em 21/02/2018.*

*Narra, ainda, que, diante de interpretações isoladas do título executivo, o Sindicato Nacional ajuizou reclamação perante o STJ em face de decisão proferida pelo TRF-5 que, em pedido de cumprimento de sentença também fundado no presente título judicial (REsp n. 1.585.353/DF), acolhera tese da União alusiva à inexistência de congruência entre o título judicial e o pedido de cumprimento de sentença. Em 06/12/2018 o Relator do REsp n. 1.585.353/DF julgou procedente a referida reclamação. Afirma que o verdadeiro alcance do título executivo que embasa o presente cumprimento de sentença é o seguinte: i) A decisão do STJ, transitada em julgado, “assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza”; ii) Para “a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT”.*

*O exequente apresenta demonstrativos individualizados, discriminados e atualizados de cálculo (discriminados nos docs. 2) – elaborados a partir das respectivas fichas financeiras alusivas ao período de julho/2004 (criação) a julho/2008 (extinção por medida provisória), sendo devidos os reflexos da GAT sobre as verbas remuneratórias por eles recebidas no período –, donde também consta relatório contendo o índice de correção monetária adotado, os juros aplicados e as respectivas taxas, o termo inicial e o termo final dos juros. Afirma que sobre os respectivos valores históricos incidem correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 134, de 2 de dezembro de 2013, e que o valor devido resta consolidado na planilha anexada, totalizando o montante correspondente a R\$ 383.207,68 (trezentos e oitenta e três mil, duzentos e sete reais e sessenta e oito centavos).*

*A inicial foi instruída com documentos.*

*O exequente foi intimado a recolher as custas processuais iniciais (Id. 15495660), o que foi cumprido (Ids. 16137364 e 16137365).*

A União ofertou impugnação, alegando ausência de congruência entre o título e o pedido de cumprimento. Argumenta a União que o pedido formulado no processo de conhecimento abrangia duas situações e foi formulado da seguinte forma: “Julgue procedente a presente ação, condenando a União Federal a incorporar a GAT- Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos em todas as verbas recebidas no período, a partir da edição da Lei n. 10.910 de 15 de julho de 2004.” Aduz que a parte autora pretendia, portanto: 1) a incorporação da GAT; 2) após a incorporação, a incidência sobre a GAT das demais parcelas remuneratórias com reflexo em todas as verbas recebidas no período e que no próprio relatório do acórdão pelo Superior Tribunal de Justiça, que transcreveu o pedido formulado, consta: 5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008. Contudo, afirma a União, o Superior Tribunal de Justiça concedeu menos do que foi pleiteado, ficando a parte dispositiva do acórdão assim redigido: (...) 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008. Sustenta que os reflexos pleiteados pela parte autora não foram deferidos, mas apenas a incorporação da GAT no período de 2004 a 2008, não havendo qualquer determinação ou mesmo declaração de que a GAT deve compor a base de cálculo de outras verbas remuneratórias, a exemplo da GIFA. Alega que, de acordo com o art. 504 do CPC vigente, os motivos, ainda que importantes para o alcance da parte dispositiva da sentença, bem assim, a verdade dos fatos estabelecida como fundamento desta, não fazem coisa julgada, sendo que somente o dispositivo da decisão opera tal efeito e, portanto, deve lastrear a execução do título. Afirma que as fichas financeiras do auditor-fiscal da Receita Federal do Brasil comprovam que a Gratificação de Atividade Tributária (GAT) foi paga pela União ao exequente em todo o período em que teve vigência a Lei n. 10.910/2004, ou seja, a parte exequente desde sua criação pela Lei n. 10.910/2004 efetivamente recebeu a GAT até sua extinção pela Lei n. 11.890/2008, tal como determinado pela decisão monocrática do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a qual veio a transitar em julgado. Por esses motivos, sustenta que, não havendo provimento jurisdicional que respalde a pretensão do auditor-fiscal de receber os valores executados, tendo em vista que o pagamento da GAT (único comando sentencial sobre o qual se operou a coisa julgada) já foi realizado pela Administração no período compreendido entre a Lei n. 10.910/2004 e a Lei n. 11.890/2008, afigura-se inexigível a obrigação cujo cumprimento se requer. Subsidiariamente, caso se entenda que o STJ tenha transformado a GAT em vencimento básico e determinado seu pagamento com reflexos em outras rubricas, a União impugna a conta de execução elaborada pela parte exequente, apresentando o valor de R\$ 637,06. Sustenta que houve a inclusão equivocada da GIFA nos cálculos da parte exequente, sob o argumento de que a GAT, nos termos da Lei 10.910, era calculada sobre o valor do vencimento básico do servidor. Por sua vez, a GIFA não incidia sobre o vencimento individualizado do servidor. Ao contrário, incidia sobre o maior vencimento básico de cada cargo das seguintes carreiras: Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho. Ou seja, o valor da GIFA baseia-se em valores pré-estabelecidos e sem qualquer relação com o vencimento individual dos servidores. Portanto, a GAT, que, segundo a tese do autor, aumentou o valor do seu vencimento básico não pode incidir sobre a GIFA, que não tem qualquer relação com seu vencimento. A única parcela remuneratória que sofreria incidência da GAT seria o Adicional de Tempo de Serviço - ATS. Tendo em vista que a parte exequente não recebe referida rubrica, nenhum valor lhe é devido. Quanto aos juros de mora e à correção monetária, a União requer sejam observados os critérios esposados no Parecer anexado à impugnação.

Vieram os autos conclusos.

É o breve relato.

Decido.

Inicialmente, destaco que a jurisprudência do STF assentou entendimento de que é possível a execução individual de sentença proferida em ação coletiva, desde que integrante do grupo ou categoria processualmente substituído pelo sindicato autor. Nesse sentido:

**AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL – PRETENDIDA OUTORGA DE EFEITO SUSPENSIVO À RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA POSTULAÇÃO DE DIREITO MATERIAL DEDUZIDA NA CAUSA PRINCIPAL – TÍTULO JUDICIAL CONSUBSTANCIADOR DE SENTENÇA COLETIVA – EFETIVAÇÃO EXECUTÓRIA INDIVIDUAL – POSSIBILIDADE JURÍDICA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM PROCESSO COLETIVO.**

– O fato de tratar-se de ação coletiva não representa obstáculo para que o interessado, favorecido pela sentença coletiva, promova, ele próprio, desde que integrante do grupo ou categoria processualmente substituídos pela parte autora, a execução individual. Doutrina. Precedentes.

(AC 3.345-AgR/PR, Relator desse mesmo julgado o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 6.3.2014).

No caso concreto, tendo em conta que a parte exequente não era Auditor Fiscal da Receita Federal, mas sim Auditor Fiscal da Previdência Social, os efeitos da decisão proferida na ação coletiva produzem efeitos em relação ao demandante apenas e tão somente a partir da vigência da Lei n. 11.457/2007.

A questão da incorporação da GAT nas demais verbas remuneratórias foi resolvida nos autos da Reclamação n. 36691/RN (2018/0278773-7) em face do TRF5, em razão de alegado descumprimento de decisão do STJ, proferida no REsp n. 1.585.353/DF, que determinou o pagamento da GAT aos servidores, desde a sua criação pela Lei n. 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei n. 11.890/2008.

Na referida Reclamação o Reclamante sustentou que o TRF5 ao determinar que pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp n. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu a referida decisão. Na Reclamação houve sustentação que a decisão, transitada em julgado, reconheceu expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

Nesse contexto, decidiu o Relator da Reclamação: “A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ”.

Segue abaixo a ementa da decisão proferida nos autos da Reclamação n. 36691/RN (2018/0278773-7), proferida pela 1ª Seção do STJ:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO-GAT. NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO. ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI DECISÃO DO STJ, TRANSITADA EM JULGADO, QUE AFIRMA, PRECISAMENTE, A NATUREZA VENCIMENTAL DA GAT. DESCUMPRIMENTO DO DECISUM PROFERIDO NO RESP 1.585.353/DF. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE PARA CASSAR A DECISÃO EXORBITANTE E DETERMINAR O IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL EM REFERÊNCIA.**

1. A decisão do STJ, proferida no REsp. 1.585.353/DF, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve considerar como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ e a afronta diretamente. 2. Reclamação julgada procedente. Portanto, não merece guarida a impugnação da União nesse aspecto. Por outro lado, assiste razão à União ao sustentar que houve a inclusão equivocada da GIFA nos cálculos da parte exequente.

**A GIFA – Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação estava prevista no artigo 4º da Lei n. 10.910/2004 foi revogada pela Lei n. 11.890/2008 e incidia sobre o maior vencimento básico de cada cargo das Carreiras, os quais, por sua vez, estavam pré-fixados nos Anexos da Lei n. 10.910/2004.**

Por tal razão, no caso concreto da GIFA, não há como se alterar a base-de-cálculo dessa gratificação em decorrência da alteração do vencimento individual da parte exequente, haja vista que o vencimento básico da Carreira era pré-fixado em lei, sendo certo que entendimento em sentido contrário violaria a iniciativa do executivo para aumento de vencimentos e reestruturação da carreira, a aprovação pelo Congresso Nacional, e a necessidade de prévia dotação orçamentária para o dispêndio.

**Ressalto novamente que a incidência da GAT é sobre o vencimento básico do servidor (art. 3º da Lei n. 10.910/2004) e a incidência da GIFA é sobre o maior vencimento de cada cargo das carreiras (art. 4º da Lei n. 10.910/2004). Portanto, a alteração do vencimento básico do servidor, por decisão judicial, é juridicamente indiferente para a incidência da GIFA.**

**Com relação à correção monetária deverá ser adotado o IPCA-E, conforme decidido pelo STF no RE 870.947.**

Diante do exposto, os cálculos da União de Id. 17704906, p. 9, deverão ser reapresentados com utilização do IPCA-E na correção monetária, no prazo de 15 (quinze) dias úteis.

Tendo em vista a sucumbência mínima da União, condeno a parte exequente ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor que entendia devido (R\$ 383.207,68) e o valor a ser apresentado pela União, em cumprimento ao acima determinado.

Intimem-se.” (sem destaques no original)

Alega a agravante, **preliminarmente**, que em face das discussões suscitadas acerca do alcance do título judicial formado na ação coletiva nº 000042333.2007.4.01.3400, que ora se executa, o SINDIFISCO ajuizou Reclamação perante o STJ que recebeu o nº 36.691-RN, em que concedida liminar no sentido de que a GAT deveria ter como base de cálculo todas as demais parcelas remuneratórias. Todavia, a decisão inicialmente lançada foi integralmente revertida, em face da ausência de regular intimação da União, tudo conforme decisão proferida em 15.05.2019 pelo relator, Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Ressalta, ainda, a **necessidade de suspensão do feito, em razão da decisão liminar proferida em sede de ação rescisória** (processo nº 6.436 - DF), determinando a suspensão de todos os pagamentos referentes ao cumprimento da sentença que fundamenta estes autos. **No mérito sustenta**, em síntese, a ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória. Embora os exequentes lastreiem a sua execução no teor da ementa do acórdão proferido pelo E. STJ, em sede de Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.585.353/DF, a parte dispositiva do referido julgado é o que, por lei, transita em julgado, e tem o seguinte teor: “**Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008**”. Ressalta que as Fichas Financeiras dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil comprovam que a Gratificação de Atividade Tributária (GAT) foi paga pela União em todo o período em que teve vigência a Lei nº 10.910/2004, ou seja, os exequentes efetivamente receberam a GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008, tal como determinado pela decisão monocrática do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Alega, enfim, que a obrigação cujo cumprimento se requer é inexistente. No mais, sustenta a **ilegitimidade ativa do exequente**, eis que ele ocupava o cargo de Auditor Fiscal da Previdência Social, vinculado ao INSS, muito antes da publicação da Lei 11.098/05 (criação da Secretaria da Receita Previdenciária) e da Lei nº 11.457/07 que criou a Receita Federal do Brasil, por esta razão, seu nome não consta da listagem dos substituídos que acompanhou a petição inicial da ação de conhecimento. **Subsidiariamente**, alega que a) é indevida a apuração dos reflexos da GAT sobre parcelas autônomas, isto é, que não têm como base de cálculo o valor do vencimento básico, como as rubricas GIFAGRAT.INC.FISC/ARREC – AP, DECISÃO JUDICIAL N TRAN JUG AP, DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO e DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC JUD AP, b) o reflexo da GAT sobre o Abono Permanência implicará pagamento em duplicidade, visto que o abono é apenas a devolução da contribuição previdenciária que incide sobre os vencimentos do servidor, ou seja, é a restituição de valor que foi subtraído dos vencimentos, c) quanto à correção monetária, a necessidade de suspensão do presente feito nos moldes previstos no art. 1035, § 5º, do CPC-2015, até o julgamento definitivo dos embargos de declaração pelo STF no RE nº 870.947/SE, d) a necessidade de observância das disposições da MP nº 567 de 3.mai.2012 (convertida na Lei nº 12.703 de 7.ago.2012), que alterou o art. 12, da Lei n. 8.711/91, quanto aos juros de mora. Ressalta, por fim, a inexistência de valores incontroversos.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta no N. 130287662.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020400-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARCIO KENJI NAGAI  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Observo, de início, que de fato a Reclamação n. 36.691/RN, em trâmite perante o C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Todavia, tal circunstância não é óbice ao prosseguimento do presente cumprimento de sentença, que não se fundamenta em tal julgado, mas sim no Recurso Especial nº 1.585.353/DF.

Prosseguindo, rejeito a preliminar referente ao pedido de suspensão do feito, pois o que restou determinado por decisão proferida em 09.04.2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0) pelo Min. Francisco Falcão foi tão somente a suspensão de **levantamento ou pagamento** de eventuais precatórios ou RPs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindida (ou seja, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação colegiada da tutela provisória então concedida pela 1ª Superior Tribunal de Justiça, ainda pendente.

Assim, não há óbice ao processamento do presente cumprimento de sentença, mas tão somente ao levantamento de valores eventualmente apurados nestes autos.

Quanto à alegação de ilegitimidade ativa, rejeito as alegações da agravante, eis que o fato de o agravado ser Auditor Fiscal da Previdência Social não impede o ajuizamento da ação individual de cumprimento de sentença. A discussão temporal acerca dos efeitos financeiros do julgado em seu favor é questão de mérito.

No mérito, os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E. STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendida apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e. rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

*“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA, SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1º. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).*

*2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.*

*3. É o relatório. Decido.*

*4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.*

*A propósito, o seguinte precedente:*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).*

*5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:

Art. 3º A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:

Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.

7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:

A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1º, II.

Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).

Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 3º, II, da Lei 8.112/90 e 3º, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer sua natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR (grifo nosso)

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E. STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C. Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

Passo a apreciar os pedidos subsidiários.

Observo que, à exceção da GIFA, as demais rubricas questionadas pela agravante não foram objeto de deliberação na decisão agravada. Por tal motivo, descabe apreciação da via do agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância.

Cabe ressaltar, de qualquer maneira, que descabe falar em abono de permanência no caso dos autos, eis que o exequente é servidor federal na ativa, devendo ser considerada sua data de nascimento (21.07.1970) e a ausência de comprovação, nos autos de origem, de que tenha recebido pagamentos a este título.

Quanto à GIFA, a decisão agravada considerou que “não há como se alterar a base-de-cálculo dessa gratificação em decorrência da alteração do vencimento individual da parte exequente” e que “a alteração do vencimento básico do servidor, por decisão judicial, é juridicamente indiferente para a incidência da GIFA”. Decidiu-se, assim, de maneira favorável ao à agravante, ausente interesse na modificação do *decisum*.

Quanto à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto aos juros de mora, o recurso não pode ser conhecido, diante da ausência de deliberação da decisão agravada a respeito da matéria.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL. N. 1.585.353/DF. GAT. RECURSO IMPROVIDO.

- A Reclamação n. 36.691/RN, apresentada ao C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Todavia, tal circunstância não é óbice ao prosseguimento do presente cumprimento de sentença, que não se fundamenta em tal julgado, mas sim no Recurso Especial nº 1.585.353/DF do mesmo E. STJ.

- Quanto à alegação de ilegitimidade ativa, rejeitam-se as alegações da agravante, eis que o fato de o agravado ser Auditor Fiscal da Previdência Social não impede o ajuizamento da ação individual de cumprimento de sentença. A discussão temporal acerca dos efeitos financeiros do julgado em seu favor é questão de mérito.

- A decisão monocrática do Min. Francisco Falcão, assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), suspendeu levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente). Por isso, não há óbice ao processamento do presente cumprimento de sentença, mas tão somente ao levantamento de valores eventualmente apurados nestes autos.

- Os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E.STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos.

- O amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF é confirmado até mesmo pelo ajuizamento, no mesmo C.Tribunal, da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, até apreciação pela 1ª Seção desse Tribunal (ainda pendente).

- À exceção da GIFA, as demais rubricas questionadas pela agravante não foram objeto de deliberação na decisão agravada. Por tal motivo, descabe apreciação da via do agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância.

- Quanto à GIFA, a decisão agravada considerou que "não há como se alterar a base-de-cálculo dessa gratificação em decorrência da alteração do vencimento individual da parte exequente" e que "a alteração do vencimento básico do servidor, por decisão judicial, é juridicamente indiferente para a incidência da GIFA". Decidiu-se, assim, de maneira favorável ao à agravante, ausente interesse na modificação do *decisum*.

- Acerca da correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Sobre os juros de mora, o recurso não pode ser conhecido, diante da ausência de deliberação da decisão agravada a respeito da matéria.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021301-63.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: NESTOR PAES  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA MEDEIROS DA SILVA - SP237347  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021301-63.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: NESTOR PAES  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA MEDEIROS DA SILVA - SP237347  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que acolheu os cálculos do contador judicial, o qual aplicou o IPCA-E no cômputo da correção monetária.

Sustenta a agravante, em síntese, que a TR ainda é aplicável ao caso, em razão da ausência de decisão dos embargos de declaração do recurso extraordinário nº 870.947, que ainda não definiu na temporalidade jurídica da extensão dos efeitos da decisão normativa concreta.

Foi negado o efeito suspensivo pretendido (ID.6562179).

Inconformada, a parte agravante interpôs agravo interno (ID.6989129).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta aos recursos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021301-63.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: NESTOR PAES  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA MEDEIROS DA SILVA - SP237347  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela, nos termos da decisão lavrada pelo eminente Desembargador Souza Ribeiro, que transcrevo:

“(…) *DECIDO.*

*A controvérsia existente nos autos cinge-se à atualização do débito, postulando o apelante a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo da correção monetária.*

*Em suma, por meio das ADIs 4.357 e 4.425, o STF veio a declarar a inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” do § 12, do art. 100, da CF/88, com redação dada pela EC 62/09, e, na mesma extensão, declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.*

Todavia, na data de 25/03/2015, concluído o julgamento das ADIS, conferida eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade, definiu-se pela inaplicabilidade da TR a partir de 26/03/2015 e que a decisão da Corte Suprema dizia respeito à atualização dos valores na fase do precatório.

Quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, relativo à atualização da condenação, deve-se observar os critérios a serem ainda definidos no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime da repercussão geral.

Evidentemente, caso o título executivo judicial tenha disposto sobre a forma de correção e juros, não poderá ser modificado na fase da execução, devendo ser preservados os critérios da coisa julgada em relação aos consectários. Nesse sentido, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE PREMISSA FÁTICA - RECONHECIMENTO - EMBARGOS ACOLHIDOS PARA APRECIAR O RECURSO ESPECIAL - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO monetária - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - ALTERAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA A COISA JULGADA - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido, ou para corrigir eventuais erros materiais.
2. Na hipótese dos autos, a agravante demonstra a ocorrência de erro material com relação à decisão que julgou o Recurso Especial.
3. Nos termos da Jurisprudência desta Corte, é descabida a modificação do índice de correção monetária definida em sentença já transitada em julgado, sob pena de ofensa ao instituto da coisa julgada. Precedentes.
4. Embargos de declaração acolhidos para conhecer e dar provimento ao recurso especial, determinando a estrita observância do direito reconhecido na sentença exequenda transitada em julgado. (Grifo meu)

(EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no Resp 1159616/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 06/06/2014)

No caso concreto, verifico que o título executivo não se pronunciou acerca da aplicação dos índices em discussão.

É certo, que o ao observar a aplicação de ato administrativo vigente à época da prolação da decisão, tais como o Provimento nº 24/97, o Provimento nº 26/01, a Resolução 134/10, a Resolução 267/13, o contador apenas observa aos parâmetros normativos vigentes naquela ocasião. Na fase de execução da sentença podem ser observadas todas as alterações posteriores à formação do título executivo judicial para efeitos de juros e correção monetária.

Ocorre que, o último Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13 do CJF, aponta como indexador na correção monetária das ações previdenciárias em geral, o IPCA-E, já em substituição à TR, prevista no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Todavia, a discussão da constitucionalidade da lei supramencionada, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE, e recentemente, a Suprema Corte firmou as seguintes teses:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (grifo nosso).

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

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

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

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

Destaco, por fim, que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo."

Destarte, com fulcro nesses fundamentos, os quais adoto como razões de decidir, há que se desprover o presente recurso.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** e dou por prejudicado o agravo interno.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810), cujo julgamento fixou a tese nos seguintes termos: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

- Alegação da União, de que a TR deveria ser mantida como índice de correção monetária, uma vez que o Supremo ainda não teria se manifestado sobre modulação dos efeitos do posicionamento adotado quanto ao tema. Superada a questão: “Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada”, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, public. DJe 03.02.2020.

- Em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento improvido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024647-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO HOMEM, MARIZETE JORGE LOPES MAIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024647-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO HOMEM, MARIZETE JORGE LOPES MAIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por José Antônio Homem e Marizete Jorge Lopes Maia, em face de decisão lançada nos autos de ação de cumprimento individual de sentença derivada de coisa julgada em ação coletiva movida pelo Sindifisco em face da União Federal, que reconheceu o direito de recebimento da gratificação de desempenho de atividade tributária (GAT) – instituída pela Lei nº. 10.910/2004, aos integrantes da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil.

Insurge-se a parte agravante contra a forma utilizada para o cálculo dos valores a serem recebidos, notadamente em razão de necessária incidência da Contribuição ao Plano de Seguridade Social -PSS, ao argumento de que os juros moratórios devem ser calculados sobre o valor total atualizado, sem a dedução da referida contribuição, uma vez que sua retenção deve ocorrer somente no momento do efetivo pagamento das verbas devidas ao credor.

Contraminuta no N. 94797369.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024647-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO HOMEM, MARIZETE JORGE LOPES MAIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Observo, inicialmente, que a contribuição do servidor ao Plano de Seguridade Social (PSS) incidirá sobre a remuneração do servidor ativo, e sobre o provento do servidor inativo, sendo calculada mediante aplicação da alíquota estabelecida sobre o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, com exceção do rol indicado no art. 4º, §1º, da Lei nº. 10.887/2004, (diárias para viagens, ajuda de custo em razão de mudança de sede, indenização de transporte, o salário-família, o auxílio-alimentação, entre outras).

Dito isso, verifico que a parte apelante pleiteia o recebimento da gratificação de desempenho de atividade tributária (GAT) – instituída pela Lei nº. 10.910/2004, haja vista o reconhecimento desse direito aos integrantes da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil em sede de ação coletiva ajuizada pelo Sindifisco em face da União Federal.

Iniciado o cumprimento de sentença, instaurou-se controvérsia acerca da forma como devem ser elaborados os cálculos do crédito dos exequentes, diante da notória repercussão que o critério adotado terá sobre o montante final a ser recebido, restando acolhido, pela decisão agravada, o critério defendido pela União, segundo o qual deverá ser descontado do valor principal devido, atualizado monetariamente, a fração correspondente ao PSS (11%), para que então sejam calculados os juros moratórios (somente sobre a diferença).

Por sua vez, a exequente entende que os juros moratórios devem ser calculados sobre o valor principal, corrigido monetariamente, sem que seja subtraído ainda o valor do PSS, que somente será descontado do valor total obtido.

Note-se que a controvérsia não reside na base de cálculo do PSS, já que nos dois casos o valor da contribuição será o mesmo, ou seja, 11% sobre o valor principal corrigido monetariamente. Aliás, não poderia ser diferente, já que se encontra pacificado o entendimento segundo o qual, nos pagamentos decorrentes de condenação judicial, os juros moratórios não poderão integrar a base de cálculo do PSS.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO PLANO DE SEGURIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO (PSS). RETENÇÃO. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL (DIFERENÇAS SALARIAIS). INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA REFERENTE AOS JUROS DE MORA. 1. O ordenamento jurídico atribui aos juros de mora a natureza indenizatória. Destinam-se, portanto, a reparar o prejuízo suportado pelo credor em razão da mora do devedor, o qual não efetuou o pagamento nas condições estabelecidas pela lei ou pelo contrato. Os juros de mora, portanto, não constituem verba destinada a remunerar o trabalho prestado ou capital investido. 2. A não incidência de contribuição para o PSS sobre juros de mora encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que autoriza a incidência de tal contribuição apenas em relação às parcelas incorporáveis ao vencimento do servidor público. Nesse sentido: REsp 1.241.569/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13.9.2011. 3. A incidência de contribuição para o PSS sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial, por si só, não justifica a incidência da contribuição sobre os juros de mora. Ainda que se admita a integração da legislação tributária pelo direito privado segundo o qual, salvo disposição em contrário, o bem acessório segue o principal (expresso no art. 59 do CC/1916 e implícito no CC/2002), tal integração não pode implicar na exigência de tributo não previsto em lei (como ocorre com a analogia), nem na dispensa do pagamento de tributo devido (como ocorre com a equidade). 4. Ainda que seja possível a incidência de contribuição social sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei 10.887/2004), não é possível a sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora), pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei 8.112/90), não se incorporam ao vencimento ou provento. Por tal razão, não merece acolhida a alegação no sentido de que apenas as verbas expressamente mencionadas pelos incisos do § 1º do art. 4º da Lei 10.887/2004 não sofrem a incidência de contribuição social. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1239203/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

*SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. (...) II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal. III - As alegações de ausência de boa-fé da UFGAR, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens "d" e "e" da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela. IV – Agravo desprovido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018424-87.2017.4.03.0000. Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES, julgado em 09/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2019)*

A questão passa sim pela base de cálculo a ser utilizada para cálculo dos juros moratórios. Para a União, deve ser o resultado da subtração do PSS do valor principal; para a exequente, o valor principal sem a subtração do PSS.

Entendo que assiste razão à União. Note-se que se a gratificação reconhecida na ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação reduzido do valor da contribuição do PSS retido na fonte.

Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.

Portanto, não se justifica a incidência de juros moratórios sobre a parcela retida ao PSS, que sequer chegaria a ingressar no patrimônio do servidor, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa.

Ademais, não se pode perder de vista a natureza dos juros moratórios, consistente em uma reposição imposta ao devedor por privar o credor da disponibilidade de determinada importância a ele pertencente.

Sobre o tema, note-se o que restou decidido nos julgados que seguem:

*DECISÃO Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que determinou a incidência dos juros de mora sobre a totalidade do crédito mencionado e não após os descontos legais, como o imposto de renda e o PSS. Alega que as parcelas devidas à União a título de contribuição ao PSS não podem compor a base de cálculo dos juros de mora, uma vez que a própria União estaria pagando juros de mora sobre uma verba destinada a si mesma. É o relatório. Decido Correto o entendimento que afasta a incidência do PSS sobre as parcelas percebidas a título de juros moratórios, mas inclui na base de cálculo a correção monetária, pois esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo seguir-lo. Nesse sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra decisão interlocutória proferida em execução de título judicial, que determinou que não fossem descontados valores a título de contribuição ao Plano de Seguridade Social sobre os valores recebidos a título de correção monetária e juros de mora. 2. Não há que se falar na incidência da contribuição previdenciária sobre a parcela devida a título de juros moratórios, tendo em vista que este encargo é pago em virtude da demora do devedor em satisfazer o crédito do credor. Constituem, desta forma, por natureza, verbas indenizatórias dos prejuízos causados ao credor pelo pagamento extemporâneo de seu crédito. 3. Com relação à retenção de valores a título de contribuição para o PSS sobre o montante pago a título de correção monetária, verifico que esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo seguir a mesma sorte deste. A correção monetária não é um acessório, mas sim o principal, atualizado. Conseqüentemente, qualquer quantia paga a título de correção monetária deve sofrer a incidência do PSS. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG 201002010112675, Desembargadora Federal MARIA AMÉLIA SENOS DE CARVALHO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 09/02/2011 - Página: 177.) **Contudo, o pedido da União quanto ao PSS é diverso: pede ela que não incida juros de mora sobre a parcela do principal que será destacada como contribuição previdenciária (PSS), porque do contrário incidirão juros de mora sobre parcela que desde o nascimento é devido à União (PSS). Haveria enriquecimento sem causa pelo pagamento de juros sobre o PSS, em favor dos credores. Tem razão a União. A conta deverá excluir da incidência de juros de mora a parcela atualizada que será recolhida como contribuição previdenciária (PSS). Assim, após atualização do valor principal de cada parcela em atraso, deverá ser destacado o PSS, para depois fazer incidir os juros de mora, sob pena de se pagar juros de mora sobre parcela da devedora (PSS). Esse entendimento não ofende o julgado do STJ no REsp. 1.239.203/PR (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.2.2013, recurso submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC), pois não se faz incidir PSS sobre os juros de mora, apenas evita que incida juros de mora sobre o PSS da União em favor do credor. Diante do exposto, dou provimento ao agravo para que se exclua o PSS atualizado da base de cálculo dos juros de mora. Publique-se. Intime-se. Comunique-se. Arquive-se. Brasília, 30 de março de 2015. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA RELATOR CONVOCADO (TRF1, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0004851-92.2015.4.01.0000. Relator: Desembargador Federal FRANCISCO DE ASSIS BETTI, DATA: 07/04/2015)***

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA DE PSS. PROVIMENTO. 1. Insurge-se a União contra decisão que rejeitou a alegação de não incidência de juros sobre a parcela de PSS, bem como da impugnação apresentada, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria. 2. Considerando que o PSS seria descontado no próprio contracheque do servidor, admitir a incidência de juros de mora sobre tal parcela equivale a cancelar em flagrante enriquecimento ilícito a possibilidade de se auferir juros de mora sobre quantum que jamais integraria o patrimônio dos agravados, na medida em que, por força de lei, deveria ter sido retido na fonte. Precedente da Eg. Quarta Turma. 3. Agravo de instrumento provido para determinar a não incidência de juros de mora sobre a parcela correspondente a PSS. (PROCESSO: 08080536220174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL EDILSON NOBRE, 4ª Turma, JULGAMENTO: 13/10/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA-E. RE 870947/SE. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOBRE A CONTRIBUIÇÃO AO PSS. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a correção das parcelas devidas com base no IPCA-E, assim como fixou a tese de que o valor do PSS compõe a base de cálculo dos juros de mora. 2. O STF, em recente decisão proferida nos autos do RE nº 870.947/SE, julgado em regime de repercussão geral, firmou-se no sentido de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina", fixando o IPCA-E como fator de correção monetária a todas as condenações impostas à Fazenda Pública oriundas de relação jurídica não-tributária, mantendo-se a decisão a que se destina ponto. 3. Com relação à inclusão do valor do PSS na base de cálculo dos juros de mora, tem-se que, apesar de o decisum recorrido não haver enfrentado tal questão, o Poder Público havia contra ela se insurgido em seu Parecer Técnico nº 0543 - C/2017 - NECAP/PRU 5ª REGIÃO/AGU. **Tratando-se de verba pertencente à União, a contribuição para o PSS não deve ser acrescida de juros moratórios, que somente devem incidir sobre o principal, sob pena de enriquecimento sem causa do particular, que receberia valores que não o pertencem.** Nesse sentido, recente precedente desta Primeira Turma: AG/SE nº 08008461220174050000, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins (Convocado), Primeira Turma, Julgamento: 30/09/2017. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (PROCESSO: 08067605720174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 16/12/2017, PUBLICAÇÃO)*

Insisto que esse entendimento não afronta o posicionamento jurisprudencial anteriormente citado, no sentido de não se admitir a incidência da contribuição ao PSS sobre os juros de mora devido ao credor. O que se tem, no presente caso, é a vedação da incidência de juros de mora sobre o PSS a ser retido em favor da União.

Nem se alegue a incidência do art. 16-A, da Lei nº. 10.887/2004, que trata do recolhimento da contribuição ao PSS na hipótese de pagamento de verbas reconhecidas por decisão judicial. Isso porque o dispositivo estabelece apenas o momento em que haverá a retenção do valor previamente apurado, mas não a forma de apuração:

Art. 16-A. A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS), decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que derivada de homologação de acordo, será retida na fonte, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo, no caso de pagamento de precatório ou requisição de pequeno valor, ou pela fonte pagadora, no caso de implantação de rubrica específica em folha, mediante a aplicação da alíquota de 11% (onze por cento) sobre o valor pago. (...)

Assim, ausente fundamento que autorize a acolhida da pretensão da agravante, e não se observando a existência de ofensa à coisa julgada, de rigor a manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DA CONTRIBUIÇÃO AO PSS. RECURSO IMPROVIDO.

- A controvérsia dos autos não reside na incidência de contribuição ao Plano de Seguridade Social – PSS sobre juros moratórios (acerca do que há jurisprudência pacificada quanto à exclusão desses valores), mas na base de cálculo para apuração desses juros. Para a União Federal, a PSS deve ser excluída da base de cálculo dos juros moratórios; para a exequente, o valor principal deve ser aquele sem a subtração da PSS.

- Os juros moratórios não devem incidir sobre a parcela das verbas remuneratórias recebidas por força de decisão judicial correspondente à contribuição ao PSS.

- Se a gratificação reconhecida em ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação, reduzido do valor da contribuição ao PSS retido na fonte, não se justificando a incidência de juros moratórios sobre o montante passível de retenção, sob pena de caracterização de enriquecimento indevido.

- Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.

- Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029696-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: HERITAGE E-COM MODAS EIRELI - ME, ROGERIO CASTELLO BONFIGLIOLI, FERNANDA CRISTINA FERNANDES DA FONSECA BONFIGLIOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029696-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: HERITAGE E-COM MODAS EIRELI - ME, ROGERIO CASTELLO BONFIGLIOLI, FERNANDA CRISTINA FERNANDES DA FONSECA BONFIGLIOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu a realização de prova pericial, nos seguintes termos:

*"(...) IDs 11947596 e 11947598: as questões de mérito são eminentemente de direito, motivo pelo qual tenho por suficiente instruído o feito e INDEFIRO a realização de prova pericial requerida pelos embargantes, por desnecessária."*

Sustenta o recorrente, em suma, que a produção de perícia contábil é absolutamente indispensável para o julgamento da lide no que se refere à comprovação da prática do anatocismo; cobrança de encargos acima da média do mercado; cumulação de TR e taxa de remuneração; e cumulação de comissão de permanência e juros remuneratórios.

Distribuído o agravo de instrumento, foi proferida decisão terminativa que não conheceu do recurso, nos termos do art. 932, III, do CPC, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível.

Na sequência, a agravante apresentou agravo interno, argumentando que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada e, portanto, é admitida a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Com contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029696-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: HERITAGE E-COM MODAS EIRELI - ME, ROGERIO CASTELLO BONFIGLIOLI, FERNANDA CRISTINA FERNANDES DA FONSECA BONFIGLIOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias.

O C. STJ, ao julgar o Recurso Especial nº 1696396/MT, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o rito dos recursos repetitivos, reconheceu a taxatividade mitigada do mencionado dispositivo legal, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento.

Na ocasião, foi fixada a seguinte tese:

*“O rol do artigo 1.015 do CPC/15 é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.”*

Houve, ainda, modulação dos efeitos da decisão, a fim de permitir a aplicação da tese apenas às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão, ou seja, após 19/12/2018.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida em 31/10/2018 e publicada em 5/11/2018, o que inviabiliza a aplicação do mencionado entendimento.

Desse modo, considerando que a questão do indeferimento de perícia não está prevista no rol do art. 1.015 do CPC e que a respectiva decisão interlocutória foi proferida antes de 19/12/2018, há que ser mantido o não conhecimento do presente recurso.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno e mantenho a decisão que não conheceu do agravo de instrumento.**

É o voto.

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MITIGAÇÃO EM CARÁTER EXCEPCIONAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.**

- O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias.

- O C. STJ, ao julgar o Recurso Especial nº 1696396/MT, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o rito dos recursos repetitivos, reconheceu a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento.

- Houve, ainda, modulação dos efeitos da decisão, a fim de permitir a aplicação da tese apenas às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão, ou seja, após 19/12/2018.

- No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida em 31/10/2018 e publicada em 05/11/2018, o que inviabiliza a aplicação do mencionado julgado.

- Desse modo, considerando que a questão do indeferimento de perícia não está prevista no rol do art. 1.015 do CPC e que a respectiva decisão interlocutória foi proferida antes de 19/12/2018, há que ser mantido o não conhecimento do presente recurso.

- Agravo interno não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017450-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL VALE DO APORE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO PEREIRA CRUVINEL - MS15109-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017450-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL VALE DO APORE LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO PEREIRA CRUVINEL - MS15109-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1019, *caput*, ambos do CPC, em razão de sua intempestividade.

Sustenta a agravante, em síntese, que a interposição de recurso perante tribunal diverso não configura erro grosseiro, e sim erro escusável, podendo ser corrigido de ofício, consoante faculta o art. 277 do CPC. Aduz, ainda, que, de acordo com o princípio da instrumentalidade das formas, reputam-se válidos os atos que, praticados de forma distinta, não causem prejuízo à outra parte e atinjam sua finalidade essencial.

Regulamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017450-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL VALE DO APORE LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO PEREIRA CRUVINEL - MS15109-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A decisão interlocutória agravada foi publicada na DJE em 02/04/2019, com início do prazo em 03/04/2019 (ID. 77473772, fl. 18).

O recurso de agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto em 25/04/2019 (ID. 77473772, fl. 23), perante o E. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para apreciação da matéria versada neste agravo (ID. 77473772, fls. 26/27), houve a remessa dos autos para esta E. Corte, com autuação e livre distribuição em 10/07/2019.

Tendo em vista que o prazo legal de 15 dias úteis para interposição teve início em 03/04/2019, findando-se em 26/04/2019, resta evidente a intempestividade do agravo em análise, uma vez que sua distribuição neste Tribunal ocorreu somente em 10/07/2019.

Há de se ressaltar que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.** 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ. 2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão. 3. Agravo Regimental não provido (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1393874/2013.02.25737-9, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/12/2013..DTPB:.)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.** 1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente. 2. Agravo regimental improvido. (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1159366/2009.00.34506-5, HAMILTON CARVALHIDO - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 14/05/2010..DTPB:.)

Outro não é o entendimento desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO - INTERPOSIÇÃO DO RECURSO NO TRIBUNAL INCOMPETENTE - RECURSO NÃO PROVIDO.** 1. O agravo de instrumento foi interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Adamantina/SP que indeferiu pedido de justiça gratuita em autos de embargos de terceiros apresentados em face de execução fiscal de dívida ativa federal proposta pelo INMETRO. 2. A interlocutória agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 26.09.2019, sendo o agravo inicialmente distribuído na Justiça do Estado de São Paulo na data de 02.10.2019. O agravo deu entrada neste Tribunal Regional Federal apenas em 11.11.2019, após aquele Egrégio Tribunal ter declinado da competência para este Tribunal Regional Federal. 3. Não há dúvida que se trata de decisão proferida por juiz estadual investido de competência federal delegada (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal), de modo que o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau (§ 4º). 4. Assim, configura-se erro grosseiro sua interposição no Tribunal de Justiça do São Paulo, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal. 5. Agravo interno não provido. (AI 5029324-61.2019.4.03.0000, Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - 6ª Turma, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020.)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. A decisão ora agravada foi prolatada em consonância com o permissivo legal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso. 2. É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição. 3. A Resolução RES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, consolidou as normas relativas ao Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região. 4. A partir de 04.04.2016 se tornou obrigatória a interposição de agravo de instrumento por meio do sistema PJE neste Tribunal Regional da Terceira Região, independente de processo físico ou eletrônico no 1º grau. 5. Nos termos do art. 1.016, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame. 6. Se protocolado o agravo no Tribunal de Justiça e equivocadamente dirigido àquela Corte Estadual, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes. 7. In casu, verifica-se que o recorrente protocolou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 30.04.2019, a qual posteriormente, reconhecida a sua incompetência, remeteu os autos a este Tribunal Regional Federal. Por conseguinte, tendo em vista que o agravante foi intimado da decisão atacada na DJE em 16.04.2019 e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 27.05.2019, manifesta a sua intempestividade. 8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 9. Agravo interno desprovido. (AI 5013283-19.2019.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/03/2020.)

Assim, diante da inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal, correta a decisão que não conheceu do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO.**

- A interposição de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.
- O recurso de agravo de instrumento foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul e, reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para apreciação da matéria versada, houve a remessa dos autos para esta E. Corte, com autuação e livre distribuição após o decurso do prazo.
- Agravo interno improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003129-67.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ALCIDES SABINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003129-67.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ALCIDES SABINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003129-67.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ALCIDES SABINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Inicialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71831248.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixando pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem com efeitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se a ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/2/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente na Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71831254; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 25/11/2018 (id 71831246), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003279-48.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TADEU ANTONIO FURTADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003279-48.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TADEU ANTONIO FURTADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E. STF e do E. TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003279-48.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TADEU ANTONIO FURTADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71815209 – pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paraense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaque que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luis Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71815216; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 04/12/2018 (id 71815208), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoportunidade de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-08.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: HAMILTON ELIAS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-08.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: HAMILTON ELIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-08.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: HAMILTON ELIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 93329183 – pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual daquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como titular do direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se a ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; E.Del no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"'. 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

*(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)*

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 93329189; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 02/12/2018 (id 93329182), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

#### EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003363-49.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROMILDA RIBEIRO DA SILVA ITO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003363-49.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROMILDA RIBEIRO DA SILVA ITO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003363-49.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROMILDA RIBEIRO DA SILVA ITO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71826006.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emerge a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

*1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*

*2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.*

*Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel.

Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel.

Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante e também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013, conforme afirmado na sentença guerrada (id 71826013), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 12/12/2018 (id 71826004), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoportunidade de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerrada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021679-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: REGINA HELENA VIEIRA DE MIRANDA, ANTONIO CLEMENTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

r

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021679-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: REGINA HELENA VIEIRA DE MIRANDA, ANTONIO CLEMENTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **REGINA HELENA VIEIRA DE MIRANDA e ANTONIO CLEMENTE** contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que lhe é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Cuida-se de embargos de declaração opostos por REGINA HELENA VIEIRA DE MIRANDA E ANTONIO CLEMENTE alegando omissão e contradição da decisão de fls. 615/617, que rejeitou as exceções de pré-executividade opostas sob o fundamento de que a matéria exige dilação probatória e deve ser discutida nos embargos à execução fiscal.*

*A parte embargada manifestou-se pugnando pela rejeição dos embargos de declaração opostos.*

*Decido. Em que pese os argumentos expendidos a decisão não padece de nenhum vício.*

*Em verdade, não concordou a parte com a decisão proferida, desejando, sob o pretexto dos embargos, sua reforma.*

*Ora, dito inconformismo não pode ser trazido a juízo através de embargos, meio judicial inidôneo para a consecução do fim colimado, uma vez que, quando proposto este recurso com intuito de encobrir o seu caráter infringente, deve ser rejeitado de plano.*

*Vale ressaltar que a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 não desnatura as decisões de fls. 536/541 e fls. 615/617, pois o reconhecimento do grupo econômico nestes autos se deu por diversos outros fundamentos. Ademais, conforme jurisprudência citada as fls. 616 é pacífico que o tema atinente ao grupo econômico deve ser discutido em embargos à execução fiscal.*

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração diante da inexistência de qualquer irregularidade na decisão atacada.

Aguarde-se em secretaria por 180 dias. Após nova vista à parte exequente e para manifestação conclusiva.

Cumpra a secretaria a decisão de fls. 617. (sem destaques no original)

A decisão embargada, por sua vez, fora proferida nos seguintes termos:

“Vistos em decisão.

Verifico que pela decisão de fls. 464 este processo foi apensado ao processo nº 9605139723 nos termos do art. 28 da LEF, tendo aquele permanecido como processo piloto.

Posteriormente, às fls. 536/541, em 23/01/2009, foi reconhecido grupo econômico de fato no bojo do processo nº 9605139723, decisão esta que se estendeu ao presente processo.

Às fls. 578/589 e 595/605 os executados REGINA HELENA VIEIRA DE MIRANDA E ANTONIO CLEMENTE opuseram exceção de pré-executividade questionando sua inclusão no polo passivo do processo.

A União Federal se manifestou às fls. 608/609, opondo-se ao pleito.

DECIDO

Do reconhecimento do grupo econômico e ilegitimidade de parte.

Verifico que por decisão de 23/01/2009 foi reconhecido grupo econômico de fato nestes autos e determinada a inclusão das excipientes no polo passivo deste processo.

Nesse contexto, os fundamentos legais (art. 132, CTN, art. 30, Lei 8212/91, art. 13, Lei 8620/93, art. 135, CTN) apresentados como ensejadores da ilegitimidade passiva dos excipientes não prosperam. Eventual análise mais aprofunda do tema, fundada em outros elementos de prova é incabível nesta via estreita da exceção de pré-executividade.

Cumpre ressaltar que, na esteira de entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante, entendo cabível o que se convencionou chamar de exceção de pré-executividade apenas e tão somente em determinadas e especialíssimas circunstâncias, visando a proteção do executado, pois lhe outorga a prestação jurisdicional de maneira mais ágil e célere.

Como via -repetita-se- especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade ou oposição pré-processual, somente pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória, o que não é o caso dos autos.

Sobre a impossibilidade de análise do tema em exceção de pré-executividade, cito:

PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELA VIA ELEITA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade é incidente processual, criado pela jurisprudência e doutrina, no intuito de possibilitar a análise de matérias exclusivamente de direito, que prescindam de dilação probatória, as quais normalmente, podem ser apreciadas de ofício, e que, por alguma razão, não tenham sido pronunciadas, sem necessidade de garantia do Juízo, entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos. 2. No que concerne especificamente ao tema debatido no presente recurso, é firme a jurisprudência dessa Corte Regional no sentido de que para se verificar a configuração, ou não, de grupo econômico, seria necessária a produção e análise de provas, o que somente seria possível em sede embargos à execução. 3. Inclusive a determinação e reconhecimento de prescrição com relação à agravante dependeria da prova de existência, ou não, do grupo econômico, remetendo tal análise também para a sede dos embargos à execução, pois se trata de hipótese que configuraria reconhecimento de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 133, inciso I, c.c. o artigo 124, inciso I, do CTN. E, conforme disposto no artigo 125, inciso III, desse diploma, um dos efeitos da solidariedade, é que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais. 4. Agravo interno desprovido. (AI 00099087120144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016..FONTE\_REPÚBLICACAO:.)

Diante do acima explanado, REJEITO as exceções de pré-executividade que versam sobre a desconstituição do grupo econômico e ilegitimidade de parte, porquanto são matérias entrelaçadas, que devem ser discutidas em embargos à execução fiscal, após regular garantia do juízo.

Desarquivem-se os autos nº 9605139723, apensando-o ao presente processo para consulta. Após, diga a parte exequente sobre o parcelamento da dívida em cobro. Int.

A agravante sustenta, em síntese, que o Pleno do STF, em 03.11.10, julgou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, artigo este que fundamentou a inclusão dos agravantes no polo passivo da execução. Todavia, não há nos autos comprovação da prática, pelos agravantes, de atos com excesso de gestão ou de infração à Lei, não havendo motivo para sua permanência no polo passivo, motivo pelo qual apresentaram exceção de pré-executividade.

Contraminuta no N. 127846901.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021679-19.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: REGINA HELENA VIEIRA DE MIRANDA, ANTONIO CLEMENTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO YAMAGUCHI KOGA - SP325085-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto de vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor (“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”).

Contudo, esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título judicial, desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de *quantum* executado mediante apresentação de guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Havendo complexidade em temas de direito ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão *sub iudice*: (grifei)

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

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

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

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

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

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

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução:

(grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.*

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".

3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotejados quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.00.055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".

4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.

6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)

Logo, violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciados na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nos requisitos acima.

Conforme se observa da cópia da decisão proferida nos autos n. 96.05139723, em 23.01.2009, que reconheceu a existência de grupo econômico e deferiu a inclusão os agravantes, entre outros integrantes, no polo passivo da execução (N. 5380467 - Pág. 1 a 5), o fundamento legal da inclusão foram os arts. 124, II, e 135, do CTN, combinados com o art. 30, IX, da Lei 8212/1991. Considerou-se, na decisão, entre outros fatores, a identidade de sócios e endereços entre os muitos integrantes do grupo, de forma a dificultar a prática de atos atinentes à satisfação do crédito fiscal da exequente.

Não há notícia de que tal decisão tenha sido modificada por meio de eventual recurso.

Assim, no âmbito da estreita cognição deste recurso, verifico que há elementos apontando para a existência de grupo econômico de fato e para a prática de atos fraudulentos por parte dos integrantes do grupo e de seus sócios.

Desta maneira, a mera declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº. 8.620/93 não é suficiente, no caso dos autos, para afastar a legitimidade passiva dos agravantes.

Assim, não vejo amparo para acolher, de pronto, o pedido de exclusão dos agravantes do polo passivo da execução fiscal.

Para eventual discussão aprofundada da matéria, com a possibilidade de ampla dilação probatória, deverão os agravantes, se o caso, valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, por meio da penhora ou do depósito do valor discutido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ELEMENTOS SIGNIFICATIVOS APONTANDO PARA A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO E PARA A PRÁTICA DE ATOS FRAUDULENTOS POR PARTE DO INTEGRANTES DO GRUPO E DE SEUS SÓCIOS. DISCUSSÃO APROFUNDADA VIÁVEL SOMENTE ATRAVÉS DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto da vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

- Esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título judicial, desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de quantum executado mediante apresentação guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Havendo complexidade em temas de direito ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

- No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão sub iudice. O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução.

- Violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciados na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

- A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nos requisitos acima. Conforme se observa da cópia da decisão proferida nos autos n. 96.05139723, em 23.01.2009, que reconheceu a existência de grupo econômico e deferiu a inclusão os agravantes, entre outros integrantes, no polo passivo da execução, o fundamento legal da inclusão foram os arts. 124, II, e 135, do CTN, combinados com o art. 30, IX, da Lei 8212/1991. Considerou-se, na decisão, entre outros fatores, a identidade de sócios e endereços entre os muitos integrantes do grupo, de forma a dificultar a prática de atos atinentes à satisfação do crédito fiscal da exequente.

- Não há notícia de que tal decisão tenha sido modificada por meio de eventual recurso. No âmbito da estreita cognição deste recurso, verifico que há elementos apontando para a existência de grupo econômico de fato e para a prática de atos fraudulentos por parte dos integrantes do grupo e de seus sócios.

- A mera declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº. 8.620/93 não é suficiente, no caso dos autos, para afastar a legitimidade passiva dos agravantes. Ausência de amparo para acolher, de pronto, o pedido de exclusão dos agravantes do polo passivo da execução fiscal.

- Para eventual discussão aprofundada da matéria, com a possibilidade de ampla dilação probatória, deverão os agravantes, se o caso, valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, por meio da penhora ou do depósito do valor discutido.

- Agravado de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003481-25.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCIA HELENA CROSARA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003481-25.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCIA HELENA CROSARA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumiu entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003481-25.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCIA HELENA CROSARA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Inicialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71824738.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressaltada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascidura de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação análoga realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaque que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF regou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STJ no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 7182474; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 28/12/2018 (id 71824735), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (98) Nº 5000026-18.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: VICENTE DE PAULA BIANQUINI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-18.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: VICENTE DE PAULA BIANQUINI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-18.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: VICENTE DE PAULA BIANQUINI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".
2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.
3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.
4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.
5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.
6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.
2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.  
Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.
3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.
4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.
5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.
6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.
7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.
9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.
10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.
11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.
12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.
13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaca que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STJ negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STJ no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada emanada coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 83143332; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 07/01/2019 (id 83140920), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inócuência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

### **COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021720-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARALTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUTEMBERG DE LIMA PINHEIRO PAULO - SP343521  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUÇARA LTDA** contra decisão proferida nos autos da execução movida em seu desfavor pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“I – RELATÓRIO

*Trata-se de ação de procedimento comum ordinário, com pedido de tutela cautelar antecedente, ajuizada por EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUÇARA LTDA, em face da UNIÃO, objetivando a declaração de nulidade do protesto da Certidão de Dívida Ativa n.º 8051300194470, no valor de R\$ 80.935,26, protocolo n.º 0605-14/08/2019-89, perante o 2.º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de Guarulhos.*

*O pedido de tutela cautelar antecedente é para a suspensão do protesto da Certidão de Dívida Ativa n.º 8051300194470, no valor de R\$ 80.935,26, protocolo n.º 0605-14/08/2019-89, perante o 2.º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de Guarulhos Certidão de Dívida Ativa.*

*Juntou procuração e documentos.*

*Em suma, é o relatório. Fundamento e decido.*

II – FUNDAMENTAÇÃO

*Com a edição do novo CPC (Lei n.º 13.105 de 2015), com vigência a partir de 18/03/2016, a tutela provisória passa a ser gênero que se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência (“Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”).*

*Passo à análise dos presentes requisitos.*

*Da análise dos autos, vê-se que a inscrição em Dívida Ativa da União n.º 80.5.13.001944-70 originou-se do processo em trâmite no Juízo da 3.ª Vara do Trabalho em Guarulhos (id. 20822615), a qual está garantida por meio de bloqueio realizado pelo sistema BACENJUD conforme id. 20822621 – págs. 16 e 17.*

*A autora afirma que opôs embargos à execução fiscal, os quais foram julgados improcedentes (id. 20822621). Contra essa sentença a parte autora interpôs recurso o qual pende de análise, de modo que não houve o trânsito em julgado.*

*Em que pese o bloqueio pelo sistema Bacenjud realizado nos autos da ação trabalhista em trâmite no Juízo da 3.ª Vara do Trabalho, não é possível determinar de forma segura o protesto, ao menos até que seja oportunizado o oferecimento de contestação pela UNIÃO ou anexados aos autos documentos ainda inexistentes, ante a divergência quanto ao valor do débito, de modo que não há como se afirmar sobre a integralidade do débito.*

*Há indícios de pagamento, que, contudo, dependem de exame da União com respaldo em seus sistemas de controle de recolhimentos.*

*Quanto à possibilidade (ou não) de a Fazenda Pública efetuar o protesto de Certidões de Dívida Ativa.*

*Quanto à validade do procedimento adotado pela União, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu, em controle concentrado de constitucionalidade, pela regularidade do protesto de certidão de inscrição em dívida ativa da União, in verbis:*

*Direito tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n.º 9.492/1997, art. 1.º, parágrafo único. Inclusão das certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto. Constitucionalidade. 1. O parágrafo único do art. 1.º da Lei n.º 9.492/1997, inserido pela Lei n.º 12.767/2012, que incluiu as Certidões de Dívida Ativa - CDA no rol dos títulos sujeitos a protesto, é compatível com a Constituição Federal, tanto do ponto de vista formal quanto material. 2. Em que pese o dispositivo impugnado ter sido inserido por emenda em medida provisória com a qual não guarda pertinência temática, não há inconstitucionalidade formal. É que, muito embora o STF tenha decidido, na ADI 5.127 (Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin, j. 15.10.2015), que a prática, consolidada no Congresso Nacional, de introduzir emendas sobre matérias estranhas às medidas provisórias constitui costume contrário à Constituição, a Corte atribuiu eficácia ex nunc à decisão. Ficaram, assim, preservadas, até a data daquele julgamento, as leis oriundas de projetos de conversão de medidas provisórias com semelhante vício, já aprovadas ou em tramitação no Congresso Nacional, incluindo o dispositivo questionado nesta ADI. 3. Tampouco há inconstitucionalidade material na inclusão das CDAs no rol dos títulos sujeitos a protesto. Somente pode ser considerada “sanção política” vedada pelo STF (cf. Súmulas n.º 70, 323 e 547) a medida coercitiva do recolhimento do crédito tributário que restrinja direitos fundamentais dos contribuintes devedores de forma desproporcional e irrazoável, o que não ocorre no caso do protesto de CDAs. 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, inexistente afronta ao devido processo legal, uma vez que (i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito. De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício. 3.2. Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal. A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos do Judiciário, em prol da razoável duração do processo. 4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (e.g., protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de legalidade (e.g., créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Fixação da seguinte tese: “O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política.” (ADI 5135, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018)*

*Da mesma forma, o E. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que é legítimo o protesto de certidões de inscrição em dívida ativa da União, mesmo antes do advento da Lei n.º 12.767/2012, como se depreende do seguinte julgado:*

*TRIBUTÁRIO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 1.º DA LEI N. 9.492/97, INCLUÍDO PELA LEI N. 12.737/2012. APLICAÇÃO A SITUAÇÕES ANTERIORES À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. POSSIBILIDADE. NATUREZA MERAMENTE INTERPRETATIVA. 1. A orientação da Segunda Turma deste Tribunal Superior é no sentido de admitir o protesto da CDA, mesmo para os casos em que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em período anterior à inserção do parágrafo único do art. 1.º da Lei n. 9.492/1997, levada a efeito pela Lei n. 12.737/2012, tendo em vista o caráter meramente interpretativo da novel legislação. Precedente: REsp 1.126.515/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/12/2013, DJe 16/12/2013. 2. Recurso especial provido. (REsp 1596379/PR, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016)*

*Verifica-se, portanto, que a jurisprudência pátria sedimentou-se no sentido da regularidade, legalidade e constitucionalidade do procedimento adotado pelo Fisco.*

*Conclui-se, portanto, que, ao menos nesta fase de cognição sumária, não restou demonstrada a plausibilidade do direito alegado.*

*Há de prevalecer, ao menos nesta fase do andamento processual - tendo-se como base, portanto, somente as alegações da parte autora -, a integridade do ato administrativo, pois "Em sede de cognição sumária, não se defere liminar (satisfativa, tanto menos) que desfaça as presunções várias que militam em prol dos atos administrativos, em princípio verazes, legítimos e legais, notadamente quando o revolver dos autos as reforça" (TRF1, AGTAG 2006.01.00.028786-1, 7ª T., j. em 18/02/2008, publicado em 29/02/2008, Relator Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral).*

### III - DISPOSITIVO

*Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de tutela cautelar antecedente.*

*Cite-se o representante legal da União, inclusive para se manifestar sobre a alegação de pagamento.*

*Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se."*

Alega a agravante, em síntese, que a CDA nº 8051300194470 decorre de processo em curso perante a 3ª Vara do Trabalho de Guarulhos, (autos n. 1000131-22.2014.5.02.0313). Naqueles autos, a agravante depositou o valor devido e opôs Embargos à Execução, já que esse valor, referente a FGTS, foi objeto de acordo perante a CEF. A matéria, enfim, está sub judice. Alega que a União, ao promover o protesto, pretende, de forma coercitiva e abusiva, exigir a repetição do débito. Alega, enfim, que o título remetido a protesto não se reveste de liquidez e certeza. Ressalta que nos Embargos à Execução acima mencionados, a Agravante busca demonstrar que a CDA emitiu decisão ilíquida, incerta e, portanto, inexigível, já que firmou acordo extrajudicial com a Caixa Econômica Federal e quitou o valor da dívida e que originou a emissão da referida CDA.

Contramínuta no N. 94421442.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021720-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARALTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUTEMBERG DE LIMA PINHEIRO PAULO - SP343521  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Os argumentos da agravante não comportam acolhimento.

É verdade que, até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados. Contudo, após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador.

Assim, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTO DIRETO AO EMPREGADO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.*

*I - O presente feito decorre de ação que objetiva anulação de débito do Fundo de Garantia e de Contribuição Social – NDFC, no tocante aos valores alusivos à multa rescisória. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a sentença foi reformada. II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se encontra pacificada no sentido de que os pagamentos em reclamação trabalhista a título de FGTS, diretamente aos trabalhadores, caracterizam transação extrajudicial eivada de nulidade, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas do FGTS em conta vinculada, em conformidade com a previsão contida no art. 18 da Lei n. 8.036/1990, com a redação da Lei n. 9.491/1997. Nesse sentido: REsp n. 1.664.000/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/5/2017, DJe 17/5/2017; AgRg nos EDcl no REsp n. 1.364.697/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 14/4/2015, DJe 4/5/2015 e AgRg nos EDcl no REsp n. 1.493.854/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 2/3/2015. III - Agravo interno improvido. (STJ. AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.657.278 – RS / 2017/0045377-6. Segunda Turma. Relator: Ministro Francisco Falcão. Data do Julgamento: 04/12/2018. Publicação: DJe: 11/12/2018).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. ACORDO. JUSTIÇA DO TRABALHO. LEI 9.491/97. VEDAÇÃO DE PAGAMENTO DIRETO AO EMPREGADO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*I - Lei nº 9.491/97 que veda o pagamento direto do FGTS ao empregado devendo o empregador, a partir da vigência da referida Lei, necessariamente, depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada ao FGTS. Precedente do E. STJ. II - Questão que, ademais, demandaria pericia contábil, inviável em sede de exceção de pré-executividade. III - Agravo de instrumento desprovido. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587374/SP. Proc. 0016226-02.2016.4.03.0000. Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR. Data do Julgamento: 06/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 30/01/2017).*

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DO FGTS. CDA. LEGITIMIDADE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. O título executivo é ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF). Portanto, goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. 2. Ao aderir ao parcelamento da dívida a apelante não apenas demonstrou ter inquestionável ciência da apuração fiscal, mas também confessou-se devedora dos valores relativos às contribuições do FGTS e se comprometeu ao pagamento. 3. Não comporta acolhimento a alegação de que os valores em execução já foram pagos diretamente na seara trabalhista. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal. 4. Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consistia naquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, porque a lei expressamente veda referida equiparação. 5. Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. 6. O pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997. Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Precedentes. 7. Não cabe o pedido de dedução dos valores pagos mediante parcelamento fiscal, porquanto não há qualquer comprovante de pagamento relativamente às parcelas previstas no cronograma de pagamento. 8. Apelação não provida. (TRF3. ApCiv - APELAÇÃO CIVEL / SP 5004441-14.2018.4.03.6102. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA. Data do Julgamento: 12/08/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 23/08/2019).*

Todavia, a despeito do teor da Lei nº 9.491/1997, se efetivamente comprovado o devido pagamento das verbas de FGTS na via processual trabalhista, em casos nos quais o reclamante teria direito ao saque do saldo fundiário, não me parece juridicamente sustentável exigir do reclamado (empresa) novamente o mesmo valor, sob pena de inopor duplo pagamento de verba que foi efetivamente recebida pelo titular da conta vinculada.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, não há elementos que permitam afastar as conclusões da decisão agravada quanto à impossibilidade de conceder a medida cautelar requerida.

Há de se observar, no caso dos autos, que nos termos do art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Trata-se de presunção relativa, que pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

Os elementos trazidos pela agravante neste recurso não são suficientes para afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA levada a protesto. Como reconhece a própria agravante, a matéria é complexa e deve ser tratada através dos competentes embargos à execução, como, ao que tudo indica, foi feito.

Caso confirmada a efetiva identidade do débito em discussão nos autos referentes a este recurso e nas ações que tramitam na Justiça Trabalhista, parece-me ser o caso de levar ao conhecimento daquele Juízo a ocorrência do protesto, havendo margem de dúvida inclusive quanto à competência para o julgamento da ação da qual extraído o presente agravo.

De qualquer forma, não há, nos presentes autos, elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada, que se revela prematura.

A matéria demanda discussão aprofundada, com possibilidade de dilação probatória e de manifestação da parte contrária.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DIRETO AO TRABALHADOR. LEI Nº 9.491/1997. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO ILIDIDA. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

- A despeito do teor da Lei nº 9.491/1997, se efetivamente comprovado o devido pagamento das verbas de FGTS na via processual trabalhista, em casos nos quais o reclamante teria direito ao saque do saldo fundiário, não é juridicamente sustentável exigir do reclamado novamente o mesmo valor, sob pena de impor duplo pagamento de verba que foi efetivamente recebida pelo titular da conta vinculada.

- Nos termos do art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Trata-se de presunção relativa, que pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

- Os elementos trazidos pela agravante neste recurso não são suficientes para afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA levada a protesto. Como reconhece a própria agravante, a matéria é complexa e deve ser tratada através dos competentes embargos à execução, como, ao que tudo indica, foi feito.

- Caso confirmada a efetiva identidade do débito em discussão nos autos referentes a este recurso e nas ações que tramitam na Justiça Trabalhista, parece ser o caso de levar ao conhecimento daquele Juízo a ocorrência do protesto, havendo margem de dúvida inclusive quanto à competência para o julgamento da ação da qual extraído o presente agravo.

- Não há, nos presentes autos, elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada, que se revela prematura. A matéria demanda discussão aprofundada, com possibilidade de dilação probatória e de manifestação da parte contrária.

- Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026116-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: OSCAR TERUO NISHIMORI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026116-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: OSCAR TERUO NISHIMORI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **OSCAR TERUO NISHIMORI** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença move em face da **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada rejeitou embargos de declaração opostos contra decisão proferida nos seguintes termos:

“*Trata-se de impugnação ao cumprimento de sentença formulada por UNIAO FEDERAL no âmbito da presente execução desmembrada, proposta por servidores públicos federais da Receita Federal do Brasil, na qual pretendem o recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação, no vencimento básico, da GAT - Gratificação de Atividade Tributária, com fundamento em decisão proferida na ação coletiva nº 000042333.2007.4.01.3400, ajuizada pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF, título esse consubstanciado na r. decisão proferida pelo E. STJ, da lavra do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no Agravo Interno no Recurso Especial 1.585.353-DF.*

*Na supracitada ação coletiva, a UNAFISCO objetivou o pagamento de quantia certa para seus associados, relacionados em lista juntada naqueles autos, relativo à incorporação da GAT, desde sua criação pela Lei nº 10910/04 até sua extinção em 2008, pela Lei nº 11890, que implantou o regime de subsídios aos servidores.*

*Julgado o Agravo Interno no Recurso Especial 1.585.353-DF, foi dado provimento ao REsp, em juízo de retratação, para o fim de “reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008”.*

*Transitado em julgado o v. acórdão, vieram os associados, ora Exequentes, ingressar com a presente ação de cumprimento individual do título executivo judicial, para perceber os valores referentes à incorporação da GAT ao vencimento básico da categoria dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), com o consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período, apresentando documentos e cálculos a instruírem a exordial.*

*Intimada para pagamento, a executada apresentou sua impugnação (ID. 15829213), aduzindo, em preliminar, a inépcia da inicial, bem como a ilegitimidade ativa das Exequentes. No mérito, defende a total ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória. Sustenta a União que não há qualquer determinação ou mesmo declaração no v. acórdão proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça de que a GAT deva compor a base de cálculo de outras verbas remuneratórias, a exemplo da GIFA, amênios e adicionais.*

*Sustenta que, em que pese a parte dispositiva do julgado, a única sobre a qual recai a coisa julgada, se limite a reconhecer como devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008, as execuções vêm sendo manejadas justamente para cobrança das diferenças dessas diversas verbas, as quais foram pagas sobre o vencimento básico, sob o fundamento de que o título lhes garante o pagamento também sobre a GAT.*

*Informa que as fichas financeiras dos auditores-fiscais da RFB comprovam que a Gratificação de Atividade Tributária foi paga pela União aos Exequentes em todo o período em que teve vigência a Lei nº 10.910/2004, até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008, razão pela qual se afigura inexigível a obrigação cujo cumprimento se requer.*

*Por fim, defende a existência de excesso à execução, apresentando seus cálculos e critérios de atualização monetária.*

*Aberta oportunidade para manifestação dos Exequentes, sobreveio resposta à impugnação (ID. 19347191).*

*Os autos vieram conclusos para decisão.*

### **É O RELATÓRIO. DECIDO.**

#### Preliminares

*Em que pesem as alegações da União Federal, entendo que o feito se encontra devidamente instruído com os documentos necessários à verificação da existência ou não do direito dos Exequentes.*

*Ademais, tratando-se de documentos cuja análise encontra-se intimamente ligada ao deslinde do feito, serão estes analisados na apreciação do mérito da causa, razão pela qual não merece prosperar a presente preliminar.*

*Por seu turno, no que tange à alegação de ilegitimidade ativa dos Exequentes, entendo também que a questão se encontra ligada ao mérito da demanda.*

*Observo que a controvérsia gerada se refere ao alcance do v. acórdão proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, pela necessidade de se reconhecer a gratificação GAT como parte do vencimento básico dos servidores e, assim, por consequência, garantir seus reflexos sobre as demais parcelas que tem como base o vencimento básico.*

*Neste ponto, assiste razão à Executada em sua impugnação.*

*Isto porque, em que pesem as alegações da parte Exequirente no sentido de que não haveria controvérsias sobre o pagamento da GAT aos auditores fiscais, vez que sempre foi paga aos servidores, aliada ao fato de que o pedido formulado na exordial da ação coletiva seria no sentido de se condenar “a União Federal a incorporar a GAT – Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo em todas as verbas recebidas no período, a partir da edição da Lei n. 10.910, de 15 de julho de 2004”, verifico que consta REsp 1.585.353-DF, bem como do julgamento do Agravo de Instrumento no referido REsp somente o reconhecimento, como devido, do direito ao pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

*Segundo relatório do v. acórdão do REsp supracitado:*

*“(…) Nas razões do seu Apelo Nobre, o recorrente sustenta, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 128, 460, 515 e 535, 10., I, a da Lei 8.852/94, 40 da Lei 8.112/90 e 30. e 40. da Lei 10.910/2004, posteriormente alterado pelo art. 17 da Lei 11.356/2006, aos seguintes argumentos: (a) o acórdão recorrido, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, permaneceu omissis; (b) a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008(…)”.*

*Ocorre, todavia, que da leitura da fundamentação e dispositivo dos acórdãos proferidos no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça na ação coletiva da qual deriva a presente execução individual, observa-se que somente houve a discussão inerente ao reconhecimento do caráter de vencimento e/ou gratificação da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária, sendo silêntes acerca da aplicação a verbas eventualmente reflexas.*

*Como bem asseverado pela União Federal, o Art. 504 do Código de Processo Civil estabelece que não fazem coisa julgada: (I) os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; (II) a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.*

*Transcrevo o dispositivo do v. acórdão do Agravo Interno no Recurso Especial 1.585.353-DF:*

*“(…) Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008”.*

*Da análise do dispositivo acima, entendo que o provimento judicial limitou-se a reconhecer o pagamento da GAT, de modo que acolher o pedido da Exequirente configuraria verdadeira interpretação extensiva de julgado em ação coletiva dotado de efeitos erga omnes, extrapolando os limites objetivos da coisa julgada.*

*Nesse passo, considerando que não cabe a este Juízo monocrático se imiscuir na função de interpretar extensivamente o v. acórdão proferido pelo C. Tribunal Superior, promovendo verdadeira integração do julgado, associado ao fato do presente feito se tratar de cumprimento de sentença, devem ser acolhidos os fundamentos da União e, uma vez confirmado o pagamento das verbas de GAT aos Exequentes, deve ser extinto o processo.*

#### **DISPOSITIVO.**

*Isto posto, acolho a impugnação da Executada e julgo parcialmente procedente o pedido de cumprimento de sentença, devendo o cumprimento prosseguir somente em relação a eventual diferença existente sobre o vencimento a título de GAT, a ser calculado pela Contadoria Judicial.*

*Condeno a parte Exequirente ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no artigo 85, §§ 2º e 8º, ambos do CPC.*

*Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para atualização dos valores.*

*Com a vinda dos cálculos, dê-se vista às partes, iniciando-se pela Exequirente, pelo prazo sucessivo de 10(dez) dias.*

*Publique-se. Intime-se. ”*

Alega o agravante, em síntese, que há muito o STJ assenta entendimento de que deve ser levado em conta fato relevante superveniente a propositura da ação que possa influir no seu julgamento. Afirma que diante de algumas interpretações rigorosamente isoladas do título executivo, que vêm acolhendo a tese da União Federal alusiva à inexigibilidade da obrigação por inexistência de congruência entre o título judicial e o pedido de cumprimento de sentença, o SINDIFISCO NACIONAL ajuizou reclamação perante o STJ contra uma dessas decisões, proferida na oportunidade pelo eg. TRF da 5ª Região. Trata-se da Reclamação nº 36.691/RN. Em 06/12/2018 o Exmo. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO julgou procedente a referida reclamação. Esclarece, ainda, que existem verbas a executar decorrente de reflexos, a teor da literalidade do título executivo (a partir do pedido formulado na própria petição inicial da ação coletiva). Ressalta que o objeto da ação coletiva era exatamente o reconhecimento da GAT como parcela remuneratória em virtude de sua natureza jurídica salarial, paga indiscriminadamente e de forma geral, o que foi analisado, decidido e garantido pelo Superior Tribunal de Justiça quando do provimento do recurso especial manifestado pelo Sindifisco Nacional, como também por ocasião do julgamento da apontada Reclamação nº 36.691/RN. Pondera que considerar que o provimento do recurso especial limitou-se a determinar o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008 e que já teria havido o pagamento da GAT no período reconhecido como devido (2004/2008), significa desconsiderar o objeto, a causa de pedir e o pedido da lide, pois quanto a isto (mero pagamento da GAT) sequer haveria controvérsia entre as partes. Ressalta que o dispositivo de qualquer decisão judicial deve ser sempre interpretado com base na fundamentação. Requer o provimento do recurso para declarar a exigibilidade do título executivo que embasa o pedido de cumprimento de sentença de origem, reformando a decisão agravada e afastando, em definitivo, a tese preliminar arguida pela agravada, com a consequente inversão do ônus de sucumbência

Contransminuta no N. 99770803.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026116-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: OSCAR TERUO NISHIMORI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Os argumentos da parte agravante comportam parcial acolhimento.

A Reclamação nº 36.691/RN, apresentada ao C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Todavia, tal circunstância não é óbice ao prosseguimento do presente cumprimento de sentença, que não se fundamenta em tal julgado, mas sim no Recurso Especial nº 1.585.353/DF do mesmo E.STJ.

Não há fundamento para a suspensão do feito, pois o que restou determinado por decisão, assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0) pelo Min. Francisco Falcão, foi tão somente a suspensão de levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindida (ou seja, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação colegiada pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ainda pendente.

Os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E.STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendida apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e.rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

*“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA, SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1o. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).*

*2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.*

*3. É o relatório. Decido.*

*4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.*

*A propósito, o seguinte precedente:*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).*

*5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

*6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:*

*Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:*

*Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.*

*7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:*

A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1º, II.

Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).

Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 3º, II, da Lei 8.112/90 e 3º, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer sua natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR (grifo nosso)

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C.Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

A decisão agravada, portanto, merece reforma, devendo o Juízo de origem proceder ao julgamento da impugnação protocolada naqueles autos (N. 9921170), eis que a matéria preliminar então alegada restou agora afastada. Somente após apreciação da matéria impugnada terá lugar a correta fixação dos honorários advocatícios.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos acima expostos.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL.N. 1.585.353/DF. ALCANCE. GAT. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A Reclamação nº 36.691/RN, apresentada ao C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Todavia, tal circunstância não é óbice ao prosseguimento do presente cumprimento de sentença, que não se fundamenta em tal julgado, mas sim no Recurso Especial nº 1.585.353/DF do mesmo E.STJ.

- Os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E.STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos.

- O amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF é confirmado até mesmo pelo ajuizamento, no mesmo C.Tribunal, da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, até apreciação pela 1ª Seção desse Tribunal (ainda pendente).

- A decisão agravada merece reforma, devendo o Juízo de origem proceder ao julgamento da impugnação protocolada naqueles autos, eis que a matéria preliminar então alegada restou agora afastada. Somente após apreciação da matéria impugnada terá lugar a correta fixação dos honorários advocatícios.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003140-96.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO CESAR VICTAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003140-96.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO CESAR VICTAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, o apelante alega que o lapso temporal não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003140-96.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO CESAR VICTAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Previamente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71837232.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emerge a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se a ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.**

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afugna possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71837240; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 25/11/2018 (id 71835130), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021227-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MARIA SILVA DUARTE DA CONCEICAO - SP197822-A

AGRAVADO: MARINES MARTINS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021227-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MARIA SILVA DUARTE DA CONCEICAO - SP197822-A

AGRAVADO: MARINES MARTINS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **MARINÉS MARTINS PEREIRA**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Trata-se de cumprimento de sentença iniciada por MARINÉS MARTINS PEREIRA (Auditora da Receita Federal aposentada) em face da UNIÃO (AGU) em que se busca a execução individual e desmembrada do julgado na AÇÃO COLETIVA, processo 2007.34.00.000424-0, proposta na 15ª Vara Federal do Distrito Federal pela UNAFISCO SINDICAL – SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, na qual se buscava “dentre outras coisas, a incorporação da GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA – GAT ao vencimento básico dos AUDITORES FISCAIS desde a edição da Lei n.º 10.910/2004.”*

*Sustenta a Exequite a sua legitimidade para a sentença proferida, que decorreria de ação coletiva, na qual o Sindicato funciona como substituto de toda a categoria, a teor do Art. 5º, XXI, da Constituição Federal, e não apenas como representante de seus filiados, pelo que, embora não filiada, tem legitimidade por pertencer à categoria. Defende a competência territorial, sob o entendimento de que pode promover a execução na sede de seu domicílio.*

*Assim, requer a execução definitiva do julgado, no valor de R\$ 426.766,93 e a condenação em honorários advocatícios da fase de execução, já que não teria atuado na fase de conhecimento. Juntou documentos, cópias da ação de conhecimento e planilhas.*

*A UNIÃO apresentou impugnação (id8395644) alegando, em síntese, que: i) há ausência de congruência entre o título e o pedido de cumprimento, uma vez que a exequente lastreou sua execução no teor da EMENTA do acórdão do STJ no AgInt RESP.1585.353/DF, quando a parte Dispositiva do julgado – que é o que transita em julgado – fixou apenas ser “devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008”; ii) somente o dispositivo da decisão faz coisa julgada, não o fazendo os motivos ainda que importantes e nem mesmo a verdade dos fatos; iii) as Fichas Financeiras juntadas comprovam que a Gratificação de Atividade Tributária (GAT) já foi paga pela União, no período de vigência da Lei 10.910/04; iv) a obrigação é inexigível por não haver provimento jurisdicional que respalde o a incidência da GAT na base de cálculo para pagamento de outras rubricas; v) subsidiariamente, há excesso de execução, como se infere do Parecer Técnico 322/18 que apresenta, pelos seguintes equívocos: 1) foi utilizado o IPCA-e para correção monetária para todo o período a partir de julho de 2009, quando teria sido utilizada a TR entre 07/2009 e 09/2017; 2) não incide juros de mora sobre a contribuição previdenciária (PSS); 3) o valor do reflexo do 13º salário deveria ser equivalente ao valor do mês de novembro de cada ano. Em caso de reconhecimento da exigibilidade do título a UNIÃO entende correto o valor de R\$ 237.792,43, com excesso de execução de R\$ 188.974,50.*

*A Exequite apresentou manifestação quanto à impugnação (id8592130) defendendo que: no julgamento do Recurso o Ministro do STJ deu à GAT a natureza de vencimento, pelo que são devidas as diferenças decorrentes de sua incorporação ao vencimento dos Auditores, sendo em razão de tais fatos também exigível a obrigação; seus cálculos estão de acordo com o Manual de Orientação de cálculos da Justiça Federal; não computou a PSS nos seus cálculos e nem mesmo juros sobre tal verba; efetuou corretamente o cálculo dos reflexos da GAT no 13º salário; não seria cabível a suspensão da execução, porque não cumprido o disposto no art. 525, § 6º, do CPC/15.*

*Vieram os autos conclusos.*

### **É o Relatório. Fundamento e Decido.**

*De início, anoto que, consoante jurisprudência consolidada dos Tribunais, nas ações coletivas propostas por sindicato todos os pertencentes à categoria estarão abrangido, como dispõe textualmente o artigo 8º, III, da Constituição Federal, independentemente de sua filiação ou não ao sindicato, possuindo legitimidade ativa para execução do julgado, como, por exemplo, nos seguintes julgados: (AgInt no REsp 1533624/RS, 1ª T, STJ, Rel. Min. Regina Helena Costa e AIREsp 1689334, 2ª T, STJ, de 15/03/18, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)*

*Lembro que a decisão judicial transitada em julgada faz fixa a relação jurídica entre as partes, não se podendo, na fase de liquidação ou cumprimento de sentença, alterar o critério estabelecido no título exequendo.*

### **Exigibilidade da incidência da GAT sobre as demais rubricas.**

*Ao contrário do afirmado pela União, há perfeita congruência entre o título judicial e o pedido de seu cumprimento, uma vez que a exequente baseia sua execução exatamente no conteúdo do que lhe foi reconhecido no processo 2007.34.00.000424-0 (que tramitou na 15ª Vara Federal do Distrito Federal), conforme restou assentado no acórdão do STJ no AgInt RESP.1585.353/DF.*

*De fato, primeiramente o cumprimento de sentença não se dá única e exclusivamente pelo Dispositivo da decisão exequenda, pois essa restrição delimita apenas o ponto com efeitos preclusivos de coisa julgada para os fins de impedir novo processo judicial posterior sobre o mesmo tema, entre as mesmas partes.*

*No cumprimento de sentença – máxime nos processos ajuizados antes da vigência do novo CPC – deve-se observar que a sentença “tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas” (art. 468 CPC/73) e que “é vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão” (art. 507 CPC/15).*

*Nesse sentido, inclusive o § 4º do artigo 500 do CPC/15 dispõe que “na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou”.*

*E lide, como se sabe, é a pretensão resistida.*

*Por seu lado, a única pretensão deduzida na petição inicial que deu azo ao título executivo resume-se a “condenar a União a incorporar a GAT – Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos em todas as verbas recebidas no período, a partir da edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004” (id 5073569, p.16) – destaques acrescidos.*

*E não havia qualquer dúvida, pedido ou discussão quanto ao direito ao recebimento da GAT por todos os auditores, ativos ou inativos, constando expressamente transcrito na petição inicial o artigo 3º da Lei 10.910/04, e seu parágrafo único, que garantia a todos o recebimento dela.*

*Nesse diapasão, constou claramente da sentença que no mérito do processo “Cuida-se, como já referido, de pedido de incorporação da GAT, incidindo sobre todas as parcelas remuneratórias, a partir da data da edição da Lei nº 10.910/2004” (destaquei, id 5073598, p.2).*

*No Acórdão do TRF1, embora também contrário à tese da parte autora, igualmente, restou anotado que o mérito do recurso era promover a incorporação da GAT partir da entrada em vigor da Lei 10.910/2004, com a consequente “repercussão sobre as demais parcelas de sua remuneração, que tem pagamento com base nos mencionados vencimentos.” (destaquei, id 5073621, p.2).*

*Quando da apreciação do Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça restou consignado na primeira decisão que o recorrente sustentava “a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas” (id5073630, p.3).*

*Por fim, quando da apreciação do Agravo Interno no REsp 1.585.353/DF o Ministro Relator anotou que o agravante requer “que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem. (destaquei, id 5073644, p.3).*

*E na fundamentação restou expresso que a GAT (item 8) “embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento. (destaquei, id 5073644, p.5).*

*Em decorrência, a única conclusão lógica, possível e racional que se pode extrair do item 12 da aludida decisão é que ao dar “provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.” (id5073644, p.6), evidentemente, foi reconhecida a natureza jurídica de vencimento da GAT, com a consequente repercussão sobre as demais parcelas de sua remuneração, que era a única questão (lide) posta em juízo.*

*Não é demais lembrar que entre os critérios interpretativos apontados por Washington de Barros Monteiro (Direito Civil, Parte Geral, p.37, 32ª edição) sobressaem para o caso aqueles que “(a) na interpretação deve ser preferir-se a inteligência que faz sentido à que não faz; e (c) deve ser afastada a exegese eu conduza ao vago, ao inexplicável, ao contraditório e ao absurdo.”*

*E a interpretação pretendida pela UNIÃO, de que o título exequente limita-se a fixar como devido o pagamento da GAT entre a data de sua criação pela Lei nº 10.910/2004 e sua extinção pela Lei nº 11.890/2008, não faz qualquer sentido e leva ao absurdo por ignorar completamente a única questão que esteve em discussão (lide) desde o início do processo até o julgamento do REsp, que era a repercussão da GAT nas demais parcelas da remuneração dos AFRF.*

*Em conclusão, a interpretação lógico-sistemática que se deve efetivar da petição inicial (REsp 284480/RJ, 4ª T, STJ, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira), também se aplica em relação às decisões judiciais e especialmente no momento de cumprimento delas.*

*Pelo exposto, o cumprimento do julgado na AÇÃO COLETIVA, processo 2007.34.00.000424-0, abrange a incorporação da GAT no vencimento da autora, a partir da entrada em vigor da Lei 10.910/2004, com a consequente repercussão sobre as demais parcelas de sua remuneração, que tem pagamento com base nos mencionados vencimentos, efetuando-se o pagamento das diferenças encontradas, até a data da extinção da GAT pela Lei 11.890/2008.*

### **Excesso de execução.**

1) *Atualização monetária após 07/2009: IPCA-e x TR*

Em relação ao índice de correção monetária, a incidência do INPC é medida de rigor:

O Supremo Tribunal Federal vem de declarar a inconstitucionalidade da redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, dada pela Lei 11.960/09, na parte relativa à **atualização monetária**, tendo assentado no RE 870947 as seguintes teses acerca da incidência de correção monetária e de juros de mora, em condenações contra a Fazenda Pública, para o período da dívida anterior à expedição do precatório:

“a) O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);

b) quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a **fixação dos juros moratórios** segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009”;

c) **O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade** (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Por sua vez, em julgamento de Recursos Especiais submetidos ao regime dos recursos repetitivos (principal deles o Resp 1.492.221-PR, Relator Ministro Mauro Campbell), a **Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça** (final de março de 2018) **definiu que a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve observar índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período** (assim como decidiu o STF em 2017) e unificou o entendimento a respeito dos índices aplicáveis aos juros de mora e à correção monetária, fixando, no ponto relativo a servidores públicos, a seguinte tese:

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

Anoto-se que o STJ não acolheu os Embargos de Declaração apostos pela União, que pretendia modular os efeitos da decisão.

Por outro lado, ao reconhecer a inconstitucionalidade da Lei 11.960/09, na parte que visava impor a utilização da TR como atualização monetária, o Supremo Tribunal Federal fundamentou a decisão na **restrição desproporcional ao direito de propriedade**, conforme acima transcrito, o que, por decorrência, acaba por afastar qualquer expectativa de futura modulação dos efeitos daquela decisão da Suprema Corte, pois implicaria confisco de parte do patrimônio, o que possui vedação na Constituição até em matéria tributária (artigo 150, IV), não se podendo presumir que o STF possa a vir mitigar a garantia do cidadão contra os efeitos confiscatórios de qualquer medida estatal que não esteja expressamente excepcionada na Constituição.

Em suma, o STJ e os Tribunais Regionais Federais já unificaram o entendimento a respeito dos índices relativos à correção monetária – e também aos juros de mora -, que já estão estampados nos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No caso, **verifico que a parte autora utilizou corretamente os índices da atualização previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, incidindo o IPCA-e a partir de julho de 2009, não sendo aplicável a TR, como quer a UNIÃO.**

2) Diferença nos valores; 13º salários.

Observa-se que os valores apurados pela parte autora como devidos mensalmente são quase idênticos àqueles encontrados pela própria Administração, conforme planilha apresentada pela AGU (id8395906, p4).

A única divergência se dá em relação às parcelas dos meses de novembro 2005, novembro de 2006 e novembro de 2007. Em tais parcelas a parte autora apresentou valores muito superiores àqueles efetivamente devido, quando o correto, como o fez a Administração, seria simplesmente considerar o dobro da parcela mensal, já que em tais meses houve o recebimento conjunto do salário e do décimo-terceiro, sendo que sobre este a diferença devida é idêntica àquela devida sobre o salário do mês.

Assim, estão corretos os valores informados pela UNIÃO como GAT-Valor devido, o que resulta em um excesso de execução de R\$ 49.620,79, conforme planilha de cálculo ora elaborada e juntada aos autos.

3) Contribuição ao Plano de Seguridade do Servidor Público

O artigo 16-A da Lei 10.887, de 2004, com a redação dada pela Lei 12.350, de 2010, dispõe que:

“Art. 16-A. **A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS)**, decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que derivada de homologação de acordo, **será retida na fonte**, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo, no caso de pagamento de precatório ou requisição de pequeno valor...”

Constata-se, então, que – inclusive por não constar do título judicial – **não há falar em excesso de execução da parcela relativa à Contribuição ao PSS, uma vez que esta, por força de Lei, será retida no momento do pagamento.**

Por outro giro, em relação aos juros de mora sobre o PSS, o artigo 9º, § 8º, da IN RFB 1332/13, prevê que **não incide a contribuição ao PSS sobre a “parcela referente aos juros de mora decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial ou de acordo homologado.”**

Contudo, essa é uma questão meramente contábil – entre as contas da União e do Tribunal – **uma vez que no caso de servidores que já tiveram descontos mensais da CPSS em suas remunerações a conta feita excluindo-se primeiramente a CPSS para em seguida calcular os juros de mora (como quer a UNIÃO) resulta em valor líquido – devido à parte autora – exatamente idêntico ao cálculo feito sobre o total, (como feito pela parte autora). A diferença se dá no valor da CPSS a ser retida e repassada para a respectiva rubrica.**

De todo modo, como há manifestação da autoridade competente sobre tributação (Receita Federal) no sentido de exclusão dos juros de mora, os cálculos devem indicar os valores dessa forma, conforme planilha de cálculo ora anexada.

**Em suma, conforme planilha de cálculo ora juntada, o valor total da condenação é de R\$ 361.221,88, sendo devido à autora o valor líquido de R\$ 335.659,77, com a retenção de R\$ 25.562,11 a título de CPSS, atualizados até 02/2018.**

Tendo em vista a **sucumbência da UNIÃO em relação a R\$ 123.42945 (361.221,88 – 237.792,43), são devidos os honorários da sucumbência em relação a tal valor; que fixo em R\$ 12.342,94, (10% da parcela sucumbida), nos termos do artigo 85, § 1º e 3º, do CPC.**

Outro sim, tendo em vista a sucumbência da parte autora em relação aos valores dos 13º salários, também **fixo em 10% os honorários devidos à UNIÃO, correspondendo a R\$ 4.962,07 (10% de 49.620,79, que é a diferença apurada nessa rubrica).**

Por fim, anoto que, tratando-se de execução contra a Fazenda Pública, os atos de execução ficam suspensos enquanto pendente a apreciação da impugnação, conforme se extrai do artigo 535 do CPC.

**Dispositivo.**

Posto isso, **ACOLHO PARCIALMENTE a impugnação ao cumprimento de sentença, para fixar os valores devidos decorrentes da incorporação da GAT ao vencimento da autora, calculados sobre as demais parcelas remuneratórias devidas entre sua criação pela Lei nº 10.910/2004 e a extinção pela Lei nº 11.890/2008, com atualização monetária nos termos da Resolução CJF 267/2013, utilização do IPCA-e após 06/2009, devendo a execução prosseguir em seus ulteriores termos conforme cálculos ora juntados, sendo o valor devido de R\$ 361.221,88, correspondente ao valor líquido devido à autora de R\$ 335.659,77, mais a retenção de R\$ 25.562,11 a título de CPSS (atualizados até 02/2018 e relativos a 48 parcelas de anos anteriores.**

Tendo em vista a **sucumbência da UNIÃO em relação a R\$ 123.42945, são devidos os honorários da sucumbência à parte autora, que fixo em R\$ 12.342,94 (10% da parcela sucumbida), nos termos do artigo 85, § 1º e 3º, do CPC.**

Tendo em vista a sucumbência da parte autora em relação aos valores dos 13º salários, **fixo em 10% os honorários devidos à UNIÃO, correspondendo a R\$ 4.962,07 (10% da diferença apurada), ficando deferida a dedução no momento do pagamento da parcela devida à autora.**

Sem custas, nos termos da lei.

Com o trânsito em julgado, expeçam-se os ofícios requisitórios/precatórios.

P.L.C.”

Sustenta a agravante, em apertada síntese, a ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória. Embora a exequente lastreie a sua execução no teor da ementa do acórdão proferido pelo E. STJ, em sede de Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.585.353/DF, a parte dispositiva do referido julgado é o que, por lei, transita em julgado, e tem o seguinte teor: “Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008”. Ressalta que as Fichas Financeiras dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil comprovam que a Gratificação de Atividade Tributária (GAT) foi paga pela união em todo o período em que teve vigência a Lei nº 10.910/2004, ou seja, os exequentes efetivamente receberam a GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008, tal como determinado pela decisão monocrática do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Alega, ainda, que a obrigação cujo cumprimento se requer é inexigível. No mais, sustenta a ilegitimidade ativa da exequente, eis que ele ocupava o cargo de Auditor Fiscal da Previdência Social, vinculado ao INSS, muito antes da publicação da Lei 11.098/05 (criação da Secretaria da Receita Previdenciária) e da Lei nº 11.457/07 que criou a Receita Federal do Brasil; por esta razão, seu nome não consta da listagem dos substituídos que acompanhou a petição inicial da ação de conhecimento. Requer, por fim, seja reconhecida a correção dos cálculos apresentados pela executada, uma vez que estes foram elaborados ao rigor do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou, sucessivamente, a continuidade da utilização da TR como índice de correção monetária até que sejam modulados os efeitos do julgamento do RE n. 870.947.

Regularmente intimada, a parte agravante apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021227-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MARIA SILVA DUARTE DA CONCEICAO - SP197822-A  
AGRAVADO: MARINES MARTINS PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Inicialmente, quanto à suscitada ilegitimidade ativa, rejeito as alegações da agravante, eis que o fato de a agravada ser Auditora Fiscal da Previdência Social não impede o ajuizamento da ação individual de cumprimento de sentença. A discussão temporal acerca dos efeitos financeiros do julgado em seu favor é questão de mérito.

No mérito, os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E. STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendida apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e. rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

*“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA, SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1o. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).*

*2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.*

*3. É o relatório. Decido.*

*4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.*

*A propósito, o seguinte precedente:*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).*

*5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

*6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:*

*Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:*

*Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.*

*7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:*

*A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1o., II.*

*Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).*

Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer sua natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR (grifo nosso)

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C.Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

Por fim, acerca da alegação da União, de que a TR deveria ser mantida como índice de correção monetária, uma vez que o Supremo ainda não teria se manifestado sobre modulação dos efeitos do posicionamento adotado quanto ao tema, tampouco merece crédito, uma vez que os embargos de declaração interpostos daquela decisão já foram rejeitados e afastada a possibilidade de modulação, *in verbis*:

*“Ementa: QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.* 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada.

(RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020) – grifo nosso

Assim, em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL.N. 1.585.353/DF. GAT. RECURSO IMPROVIDO.

- Quanto à alegação de ilegitimidade ativa, rejeitam-se as alegações da agravante, eis que o fato de a agravada ser Auditora Fiscal da Previdência Social não impede o ajuizamento da ação individual de cumprimento de sentença. A discussão temporal acerca dos efeitos financeiros do julgado em seu favor é questão de mérito.

- A decisão monocrática do Min. Francisco Falcão, assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), suspendeu levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente). Por isso, não há óbice ao processamento do presente cumprimento de sentença, mas tão somente ao levantamento de valores eventualmente apurados nestes autos.

- Inépcia da inicial rejeitada, porque o pleito foi adequadamente formulado e instruído, sendo desnecessária a comprovação, pelo exequente, de que era filiado ao sindicato (autor coletivo) por ocasião do ajuizamento da ação que fundamenta a execução de origem. Precedentes.

- Os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E.STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos.

- O amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF é confirmado até mesmo pelo ajuizamento, no mesmo C.Tribunal, da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, até apreciação pela 1ª Seção desse Tribunal (ainda pendente).

- Quanto à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003235-29.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: WAGNER ROBERTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003235-29.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: WAGNER ROBERTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.STJ), e sustentando ser substituído em ação coletiva, o apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003235-29.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: WAGNER ROBERTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Previamente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 89632161.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual daquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser iniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDCI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 89632783; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 02/12/2018 (id 89632157), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoportunidade de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

### COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUERCIO PERIM  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-60.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUERCIO PERIM  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-60.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUERCIO PERIM  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71833552.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emerge a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se a ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; E.Del no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"'. 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

*(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)*

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71833559; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 23/11/2018 (id 71833550), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003327-07.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: FABIO DA SILVA MATTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003327-07.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: FABIO DA SILVA MATTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional triterinário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003327-07.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: FABIO DA SILVA MATTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 92217921 – pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (perempção do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressaltada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se a ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E-STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E-STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E-STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E-STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 92217929, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 10/12/2018 (id 92217920), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoportunidade de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003485-62.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LELIO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003485-62.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LELIO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003485-62.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LELIO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 92177698 – pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinzenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinzenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinzenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinzenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaca que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STJ negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

*1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.*

*1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio do actio nata.*

*2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.*

*3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

*5. Agravo em Recurso Especial não provido.*

*(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

*(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)*

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 92177703, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 28/12/2018 (id 92177697), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003222-30.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE EDIVALDO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE EDIVALDO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, o apelante alega que o lapso temporal não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Com contrarrazões, vieramos autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003222-30.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE EDIVALDO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Previamente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 107126199.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emerge a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APELAÇÃO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"'. 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 107126206; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 02/12/2018 (id 107126198), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

#### EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003121-90.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: AMARILDO MOREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003121-90.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: AMARILDO MOREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, o apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003121-90.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: AMARILDO MOREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Preambulamente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71835394.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDCI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E-STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90." A propósito, o E-STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E-STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E-STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C. STJ e deste E. TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71835402; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 23/11/2018 (id 71835392), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-27.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOAO CARLOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-27.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOAO CARLOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 90057723, pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (perceimento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E. STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E. STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, com substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E. STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixando pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

### *DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

### *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

*1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*

*2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.*

*Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*

*3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*

*4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.*

*5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.*

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 90057729, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 11/12/2018 (id 90057722), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003330-59.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE DOS REIS BASILIO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003330-59.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE DOS REIS BASILIO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, o apelante alega que o lapso temporal não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003330-59.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE DOS REIS BASILIO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Preambularmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 90038269.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva tem o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

*1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.*

*1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio do actio nata.*

*2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.*

*3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

*5. Agravo em Recurso Especial não provido.*

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 90038276; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 10/12/2018 (id 90038267), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque os prazos prescricionais relativos a FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003191-10.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUCIENE DIAS ROCHA NIRSCHL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003191-10.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUCIENE DIAS ROCHA NIRSCHL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional triterinário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003191-10.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUCIENE DIAS ROCHA NIRSCHL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 122942279.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser iniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e como otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 122942437; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 29/11/2018 (id 122942278), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

### COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003132-22.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DELCIO SABINO DE OLIVEIRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003132-22.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DELCIO SABINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003132-22.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DELCIO SABINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 93329223 – pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"'. 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença executiva. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 93329229, fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 25/11/2018 (id 93329222), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000040-02.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: CARLOS ALBERTO ADAUTO  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000040-02.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: CARLOS ALBERTO ADAUTO  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E. STF e do E. TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta Corte.

É o breve relatório.

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 90001893.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericúmulo do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reínicado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajustamento da ação de conhecimento, e reínicada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reínicado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajustamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reínicado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixando pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressaltada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e como otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajustamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

### *DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reínicado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajustamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajustamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajustamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

### *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

*1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*

*2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.*

*Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*

*3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*

*4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.*

*5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.*

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 90001898, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 07/01/2019 (id 90001891), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003142-66.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROMEIRO RODRIGUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003142-66.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROMEIRO RODRIGUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003142-66.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROMEIRO RODRIGUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 90057748, pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de julgamento em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paraense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatutário pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaca que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 90057755, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 26/11/2018 (id 90057747), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-33.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMILIO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-33.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMILIO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-33.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMILIO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 107134061, pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser iniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva tem o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luis Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 107134068, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 04/12/2018 (id 107134060), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000013-19.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ESPÓLIO DE CARLOS ROBERTO PEREIRA  
REPRESENTANTE: EDER CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000013-19.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ESPÓLIO DE CARLOS ROBERTO PEREIRA  
REPRESENTANTE: EDER CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000013-19.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ESPÓLIO DE CARLOS ROBERTO PEREIRA  
REPRESENTANTE: EDER CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 122942878.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressaltada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e como otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascidura de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".
2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.
3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.
4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.
5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.
6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.
2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.  
Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.
3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.
4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.
5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.
6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.
7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação análoga realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.
9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.
10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.
11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.
12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.
13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaque que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STJ no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 122942984; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 07/01/2019 (id 122942877), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoportunidade de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

### **COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003141-81.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RICLAIR RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003141-81.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RICLAIR RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003141-81.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RICLAIR RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71836703 – pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cume do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.**

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afugna possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71836710, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 25/11/2018 (id 71836702), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devam ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000050-46.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA, LUCAS DANILO MENDES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000050-46.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA, LUCAS DANILO MENDES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000050-46.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA, LUCAS DANILO MENDES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 90002269.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (pericemento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afizera possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDCI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E-STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E-STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E-STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E-STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C. STJ e deste E. TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 90002286, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 08/01/2019 (id 90002267), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003364-34.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROSELI RIBEIRO DA SILVA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003364-34.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROSELI RIBEIRO DA SILVA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 122942746.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emerge a decadência (pericípio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

#### *DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APEDECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

*1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".*

*2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.*

*3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.*

*4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.*

*5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)*

#### *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

*1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*

*2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.*

*Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*

*3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor; ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaque que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 122942746; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 12/12/2018 (id 122942745), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003480-40.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: HELSON ELIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003480-40.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: HELSON ELIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003480-40.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: HELSON ELIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 107123959, pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (preclusão do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E. STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E. STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E. STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retornado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se a ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/2/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDEl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 107123965, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 28/12/2018 (id 107123958), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003218-90.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ILKA PEREIRA COSTA PENHA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003218-90.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ILKA PEREIRA COSTA PENHA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, anparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003218-90.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ILKA PEREIRA COSTA PENHA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 127938200.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual daquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixando pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascidouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STJ negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

*1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.*

*1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.*

*2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.*

*3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer; mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"'. 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

*5. Agravo em Recurso Especial não provido.*

*(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

*(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)*

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 127938206; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 02/12/2018 (id 127938199), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

### COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005617-40.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ALAN SILVA LIMA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIMONE SOUZA FONTES - SP255564-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005617-40.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ALAN SILVA LIMA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIMONE SOUZA FONTES - SP255564-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Alan Silva Lima* em face do Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão de indeferimento da medida liminar postulada (id 95126697).

Informações prestadas pela CEF (id 95126703).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (id 95126706).

A sentença (id 95126707) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (id 95126714).

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (id 130375710).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005617-40.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ALAN SILVA LIMA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIMONE SOUZA FONTES - SP255564-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 30.08.2006, através de concurso público, para exercer a função de Agente de Transporte e Trânsito.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

*MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL*

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL.FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.*

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.*

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.

2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-94.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOAO MARQUES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-94.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOAO MARQUES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional triterinário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-94.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOAO MARQUES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 107122648, pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado com o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 107122654, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 04/12/2018 (id 107122647), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007156-38.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ROBERTO NUNES DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM - SP248606, CAMILA ALMEIDA JANELA VALIM - SP246558, GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO - SP246900-A

APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ISABELA POGGI RODRIGUES - SP166407

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007156-38.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ROBERTO NUNES DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO - SP246900-A

APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ISABELA POGGI RODRIGUES - SP166407

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de permanência no cargo de "professor de ensino básico, técnico e tecnológico", classe DIII, nível I, anulando-se a alteração da Portaria que promoveu reequadramento funcional.

A parte-autora apelou alegando que sua progressão deve dar-se por titulação ou avaliação de desempenho acadêmico, sendo requisitos alternativos (diferentemente da Lei 11.784/08) e, independentemente de interstício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007156-38.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ROBERTO NUNES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO - SP246900-A  
APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ISABELA POGGI RODRIGUES - SP166407  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cinge-se a questão posta nos autos sobre a possibilidade de progressão funcional por titulação de professor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, independentemente do cumprimento do interstício de 18 meses previsto no artigo 120, caput e §1º, da Lei nº 11.784/2008.

O art. 120 do referido diploma legal, que tratou da reestruturação do Plano de Carreira e Cargos do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, dispõe:

*Art. 120. O desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico dos servidores que integram os Quadros de Pessoal das Instituições Federais de Ensino, subordinadas ou vinculadas ao Ministério da Educação, ocorrerá mediante progressão funcional, exclusivamente, por titulação e desempenho acadêmico, nos termos do regulamento.*

*§ 1º A progressão de que trata o caput deste artigo será feita após o cumprimento, pelo professor, do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício no nível respectivo.*

*§ 2º O interstício para a progressão funcional a que se refere o § 1º deste artigo será:*

*I - computado em dias, descontados os afastamentos que não forem legalmente considerados de efetivo exercício; e*

*II - suspenso nos casos em que o servidor se afastar sem remuneração, sendo retomado o cômputo a partir do retorno à atividade.*

*§ 3º Na contagem do interstício necessário à progressão, será aproveitado o tempo computado da última progressão até a data em que tiver sido feito o enquadramento na Carreira de que trata o caput deste artigo.*

*§ 4º Os servidores integrantes da Carreira de Magistério de 1º e 2º Graus do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos, de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, pertencentes aos Quadros de Pessoal das Instituições Federais de Ensino subordinadas ou vinculadas ao Ministério da Educação posicionados nas atuais classes C e D, que à época de assinatura do Termo de Opção pela Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico estiverem matriculados em programas de mestrado ou doutorado poderão progredir na Carreira mediante a obtenção dos respectivos títulos para a nova Classe D III, Nível 1.*

*§ 5º Até que seja publicado o regulamento previsto no caput deste artigo, para fins de progressão funcional e desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, aplicam-se as regras estabelecidas nos arts. 13 e 14 da Lei no 11.344, de 8 de setembro de 2006.*

Do § 5º acima transcrito, depreende-se que a novel legislação condicionou a progressão funcional à publicação de regulamento próprio, prevenindo a aplicação, durante o hiato normativo, dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, norma anterior que disciplinava a questão, nestes termos:

*Art. 13. A progressão na Carreira do Magistério de 1º e 2º Graus ocorrerá, exclusivamente, por titulação e desempenho acadêmico, nos termos de portaria expedida pelo Ministro de Estado da Educação:*

*I - de um nível para outro, imediatamente superior, dentro da mesma Classe; ou*

*II - de uma para outra Classe.*

*§ 1º A progressão de que trata o inciso I será feita após o cumprimento, pelo docente, do interstício de dois anos no respectivo nível, mediante avaliação de desempenho, ou interstício de quatro anos de atividade em órgão público.*

*§ 2º A progressão prevista no inciso II far-se-á, independentemente do interstício, por titulação ou mediante avaliação de desempenho acadêmico do docente que não obtiver a titulação necessária, mas que esteja, no mínimo, há dois anos no nível 4 da respectiva Classe ou com interstício de quatro anos de atividade em órgão público, exceto para a Classe Especial.*

*§ 3º A progressão dos professores pertencentes à Carreira do Magistério de 1º e 2º Graus para a Classe Especial ocorrerá mediante avaliação de desempenho daqueles que estejam posicionados há pelo menos 2 (dois) anos no nível 4 da Classe E e que possuam o mínimo de:*

*I - oito anos de efetivo exercício de Magistério em instituição de ensino federal ou dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima, quando portadores de título de Mestre ou Doutor;*

*II - quinze anos de efetivo exercício de Magistério em instituição de ensino federal ou dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima, quando portadores de diploma de Especialização, Aperfeiçoamento ou Graduação.*

*Art. 14. A progressão funcional para a Classe Especial dos servidores que possuam titulação acadêmica inferior à de graduação e estejam posicionados no nível 4 da Classe E poderá ocorrer se:*

*I - tiverem ingressado na carreira de Magistério de 1º e 2º Graus até a data de publicação desta Medida Provisória; e*

*II - possuírem o mínimo de quinze anos de efetivo exercício de Magistério em instituição de ensino federal ou dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima.*

Desses dispositivos depreende-se que a progressão na carreira de uma para outra classe, por titulação, ocorre independentemente do cumprimento de interstício mínimo, determinação que prevalece até que seja editado o regulamento específico sobre a questão.

Nesse contexto, sobreveio a edição do Decreto nº 7.806/2012, para regulamentar os critérios e procedimentos para a progressão dos servidores da carreira do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, de que trata a Lei nº 11.784/2008. Nesse diploma veio garantido aos servidores ocupantes de cargo efetivo da carreira, cuja titulação tenha sido obtida anteriormente à entrada em vigor do Decreto e cuja respectiva progressão ainda não tenha sido concedida apesar de atendidos os requisitos, a progressão por titulação, observadas as regras dispostas nos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, respeitado o limite máximo de progressão à Classe D-III, Nível I, equivalente aos títulos de mestrado ou doutorado (artigo 3º, parágrafo único).

Sendo assim, tendo ocorrido apenas em 2012 a regulamentação da questão, as situações anteriores regulam-se pela legislação anterior, pela qual não se exigia qualquer interstício para a progressão por titulação.

A questão foi objeto de análise pelo C. STJ, em sede de julgamento de recurso submetido ao rito dos recursos repetitivos, conforme ementa que se segue:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO MAGISTÉRIO DE ENSINO BÁSICO, TÉCNICO E TECNOLÓGICO. LEI 11.784/08. PROGRESSÃO FUNCIONAL. 1. Cinge-se a controvérsia dos autos sobre progressão funcional de servidor público federal integrante da carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, atualmente regida pela Lei 11.784/08. 2. A progressão funcional tem previsão no art. 120 da Lei 11.784/08, cujo § 5º dispõe que, "Até que seja publicado o regulamento previsto no caput deste artigo, para fins de progressão funcional e desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, aplicam-se as regras estabelecidas nos arts. 13 e 14 da Lei nº 11.344, de 8 de setembro de 2006". 3. Trata-se de nítida condição suspensiva de eficácia no que toca às novas regras para o desenvolvimento na carreira em questão. Assim, enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicados os demais parágrafos do dispositivo citado, de modo que a lei anterior, por remissão legal expressa, continua a reger a relação entre os docentes e as Instituições Federais de Ensino no que tange à progressão funcional e desenvolvimento na carreira. 4. Nesses termos, prevalecem as regras dos arts. 13 e 14 da Lei 11.344/06 relativamente ao período anterior ao advento do Decreto 7.806/12 (publicado no DOU de 18/09/2012), que atualmente regulamenta os critérios e procedimentos para a progressão dos servidores da carreira do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico. 5. É o caso dos autos, em que o servidor, detentor do título de especialista, ingressou na carreira na Classe D-I e pretende a progressão para a Classe D-II, situação prevista no inciso II do art. 13 da Lei 11.344/06 ("Art. 13. A progressão na Carreira do Magistério de 1º e 2º Graus ocorrerá, exclusivamente, por titulação e desempenho acadêmico, nos termos de portaria expedida pelo Ministro de Estado da Educação: (...) II - de uma para outra Classe"), o que se fará independentemente de interstício, tal como preceitua o § 2º do mesmo art. 13 ("§ 2º - A progressão prevista no inciso II far-se-á, independentemente do interstício, por titulação ou mediante avaliação de desempenho acadêmico do docente que não obtiver a titulação necessária, mas que esteja, no mínimo, há dois anos no nível 4 da respectiva Classe ou com interstício de quatro anos de atividade em órgão público, exceto para a Classe Especial"). Precedentes: AgRg no REsp 1.336.761/ES, 2ª T., Min. Herman Benjamin, DJe 10/10/2012; REsp 1.325.378/RS, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJe 19/10/2012; REsp 1.325.067/SC, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJe 29/10/2012; AgRg no REsp 1.323.912/RS, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJe 02/04/2013. 6. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).*

No âmbito do E. TRF da 3ª Região a questão também segue a mesma esteira:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DOCENTE. ENSINO BÁSICO, TÉCNICO E TECNOLÓGICO. LEI Nº 11.784/2008, ARTIGO 120. PROGRESSÃO FUNCIONAL POR TITULAÇÃO SEM NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE INTERSTÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA (IPCA-E). JUROS. LEI 9.494/97, ARTIGO 1º-F. I - A questão posta nos autos diz com a possibilidade de progressão funcional por titulação do autor, professor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, independentemente do cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses previsto no artigo 120, caput e §1º, da Lei nº 11.784/2008. II - Firmou-se a jurisprudência do STJ, em sede de julgamento repetitivo (REsp 1343128/SC), no sentido de que a progressão de carreira dos docentes da carreira do magistério básico, técnico e tecnológico federal, por titulação, no período anterior à regulamentação pelo Decreto 7.803/2012, será regida pelas disposições dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, portanto, sem observância do interstício. III - Inaplicabilidade do Decreto 7.806/2012 às situações ocorridas antes de sua vigência. IV - Ao autor, cuja posse data de 27.09.2010, sob a égide da Lei nº 11.784/2008, faz jus à progressão por titulação da Classe D I, nível 1, para a Classe D III, nível 1, desde a data da posse, independentemente de interstício, no período anterior à regulamentação. IV - O STF, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.357/DF e nº 4.425/DF, declarou, por arrastamento, a inconstitucionalidade parcial do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação conferida pelo Artigo 5º da Lei nº 11.960/2009. V - Com esteio no resultado das ADIs, o STJ, no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou orientação de que, para os débitos de natureza não tributária, o decidido nas citadas ADIs atinge apenas o índice de correção monetária, pelo que se afasta o índice de remuneração básica da caderneta de poupança e se adota o IPCA/IBGE. Todavia, quanto aos juros de mora, tal dispositivo é plenamente aplicável para débitos de natureza não tributária. VI - Mantida a sentença que julgou procedente o pedido e determinou a correção monetária dos valores em atraso segundo a Resolução 134/2010 que, nas ações condenatórias em geral, hipótese do caso ora tratado, a partir de jan/2001, aplica-se como critério de correção monetária o IPCA-A/IBGE, bem como ficou a incidência de juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. VII - Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2041950 - 0007628-62.2011.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2017)*

A questão tratada nos autos amolda-se perfeitamente à situação descrita no julgado acima transcrito, concluindo-se pela manutenção da sentença nos termos em que proferida.

No caso dos autos, a parte-autora tomou posse no cargo público em 03/06/2008, ou seja, sob a égide da Lei nº 11.784/2008. Faz jus, portanto, à progressão por titulação para a Classe D III, nível 1, desde a data da posse, independentemente de interstício, no período anterior à regulamentação.

Outrossim, conforme se pode verificar dos comprovantes de rendimentos trazidos aos autos (id 90301275 - Pág. 38/40), tem-se que a parte-autora percebia, desde sua entrada em exercício, retribuição por titulação correspondente ao valor atribuído ao Mestrado, o que afasta qualquer ilação no sentido de que titulação não teria sido comprovada.

No que se refere à correção monetária e juros de mora, observe-se que, em 30/06/2009, foi publicada a Lei nº 11.960/2009, que alterou o Artigo 1º-F, o qual passou a ostentar o seguinte teor: "Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Ocorre que, o STF, no julgamento do RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade do referido dispositivo, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que se refere à fixação de juros moratórios conforme o índice de remuneração da caderneta de poupança; contudo, no que se refere à atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por não se mostrar adequada a aferir a variação de preços da economia, devendo ser aplicado, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período. Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido, julgou os REsp 1.492.221/PR, REsp 1.495.144/RS e REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Dessa forma, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem seguir as seguintes balizas: (i) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (ii) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (iii) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Assim, os critérios de atualização monetária e incidência de juros moratórios devem dar-se em conformidade com a orientação firmada pelo o STF.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reconhecer o direito da parte-autora à classificação na Classe DIII, Nível 1, no cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico e aos valores que deixou de receber pela incorreta classificação, respeitada a prescrição quinquenal.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Nos termos do art. 85 do CPC, condeno a parte-ré ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante que for apurado na fase de cumprimento de sentença (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos). Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DOCENTE. ENSINO BÁSICO, TÉCNICO E TECNOLÓGICO. LEI Nº 11.784/2008, ARTIGO 120. PROGRESSÃO FUNCIONAL POR TITULAÇÃO SEM NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE INTERSTÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA (IPCA-E). JUROS. LEI 9.494/97, ARTIGO 1º-F.

- A progressão funcional por titulação de professor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, pode se dar independentemente do cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses previsto no artigo 120, caput e §1º, da Lei nº 11.784/2008.

- Em sede de julgamento repetitivo (REsp 1343128/SC), o STJ afirmou que a progressão de carreira dos docentes da carreira do magistério básico, técnico e tecnológico federal, por titulação, no período anterior à regulamentação pelo Decreto 7.803/2012, é regida pelas disposições dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, portanto, sem observância do interstício.

- Inaplicabilidade do Decreto 7.806/2012 às situações ocorridas antes de sua vigência.

- Juros de mora e correção monetária. Deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação para reconhecer o direito da parte-autora à classificação na Classe DIII, Nível 1, no cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico e aos valores que deixou de receber pela incorreta classificação, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5031062-54.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: BENEDITO ARAGAO DE ARAUJO DIAS  
Advogados do(a) APELANTE: VINCENZA DOZOLINA CARUSO DE OLIVEIRA - SP284346-A, SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO - SP225532-N  
APELADO: INSTITUTO DE PESQUISAS ENERGETICAS E NUCLEARES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5031062-54.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: BENEDITO ARAGAO DE ARAUJO DIAS  
Advogados do(a) APELANTE: VINCENZA DOZOLINA CARUSO DE OLIVEIRA - SP284346-A, SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO - SP225532-N  
APELADO: INSTITUTO DE PESQUISAS ENERGETICAS E NUCLEARES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, além de condenar a parte-autora ao pagamento de honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a Justiça Gratuita.

As razões de apelação da parte-autora são: interrupção da prescrição em razão de requerimento administrativo feito pelo Sindicato respectivo, não prescrição das parcelas sucessivas, possibilidade de cumulação das verbas referentes a raio-x e radiação ionizante.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5031062-54.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: BENEDITO ARAGAO DE ARAUJO DIAS  
Advogados do(a) APELANTE: VINCENZA DOZOLINA CARUSO DE OLIVEIRA - SP284346-A, SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO - SP225532-N  
APELADO: INSTITUTO DE PESQUISAS ENERGETICAS E NUCLEARES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cumpre observar que a sentença acolheu a alegação de prescrição do fundo de direito, devendo tal ponto prejudicial ser analisado.

Não há que se falar em prescrição bienal, pois o caso posto nos autos é regido pelo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, segundo o qual prescrevem em cinco anos (contados da data do ato ou fato do qual se originarem) as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza (o que é extensível às autarquias e demais entidades públicas). Consoante contido no art. 3º desse Decreto nº 20.910/1932, quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, na medida em que os prazos quinquenais forem se completando.

Já a Súmula 85, do E. STJ, indica que *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."* Observo que, mesmo aplicando a legislação trabalhista ao presente caso, a solução restaria a mesma, tendo em vista que a Súmula 275, do E. TST, estabelece que *"I - Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 275 - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003) II - Em se tratando de pedido de reenquadramento, a prescrição é total, contada da data do enquadramento do empregado. (ex-OJ nº 144 - Inserida em 27.11.1998)."*

Por óbvio que não correrá prescrição quando a parte interessada tiver feito requerimento que pende de apreciação pelo Poder Público (exceto se for a parte interessada que estiver, injustificadamente, retardando o andamento do feito administrativo). Ainda, convém consignar que os arts. 8º e 9º desse Decreto nº 20.910/1932 estabelecem que a prescrição somente poderá ser interrompida uma vez, recomçando a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo.

Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

Afastado o reconhecimento da prescrição, e tendo o feito tramitado com observância do contraditório e ampla defesa, sem necessidade de melhor instrução, além de inexistir situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal, entendo que o processo reúne condições de imediato julgamento sem a necessidade de restituição ao juízo de origem, conforme autoriza o art. 1.013, § 4º, do CPC.

Passo então ao exame do mérito.

A controvérsia de direito posta no presente feito refere-se à interpretação dada pela Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no sentido de que o adicional de irradiação ionizante e a gratificação por raio-X ou substâncias radioativas seriam adicionais de insalubridade e, assim, não poderiam ser percebidos pelos servidores de maneira cumulada com outro adicional de insalubridade ou periculosidade, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 68 da Lei nº 8.112/1990.

Depreende-se da análise dos dispositivos pertinentes, da Lei nº 8.112/1990, que o rol das verbas remuneratórias trazido pela lei é exemplificativo, podendo ser instituídas pela via normativa mais verbas relativas ao local ou à natureza do trabalho:

*Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais:*

(...)

*VIII - outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho.*

A Lei nº 8.112/1990 também dispõe que não poderá haver cumulação de verbas remuneratórias que tenham o mesmo título ou fundamento, vedando expressamente a acumulação no que se refere aos adicionais de periculosidade e insalubridade:

*Art. 50. As vantagens pecuniárias não serão computadas, nem acumuladas, para efeito de concessão de quaisquer outros acréscimos pecuniários ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento.*

(...)

*Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.*

*§ 1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.*

(...)

Portanto, deve ser analisada a natureza jurídica das verbas em questão, de modo a verificar a presença de alguma das hipóteses de vedação de cumulação, nos termos do entendimento consubstanciado na Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

A gratificação de raio-x foi instituída pela Lei nº 1.234/1950 para os servidores que operam diretamente com o raio-x de forma permanente, ou seja, é verba remuneratória instituída para compensar os serviços executados em condições anormais de trabalho, configurando verdadeira gratificação em termos estritos. O Decreto nº 81.384/1978, que regulamenta a Lei nº 1.234/1950, dispõe:

*Art. 4º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto serão deferidos aos servidores que:*

*a) tenham sido designados por Portaria do dirigente do órgão onde tenham exercício para operar direta e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas;*

*b) sejam portadores de conhecimentos especializados de radiologia diagnóstica ou terapêutica comprovada através de diplomas ou certificados expedidos por estabelecimentos oficiais ou reconhecidos pelo órgãos de ensino competentes;*

*c) operem direta, obrigatória e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como parte integrante das atribuições do cargo ou função exercido.*

O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, previsto no art. 12, §1º, da Lei nº 8.270/1991, regulamentado pelo Decreto nº 877/1993, foi instituído para remunerar os servidores que realizam atividades que envolvam fontes de irradiação ionizante, ou seja, trata-se de uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que desbordam das funções habituais do cargo. Assim, é um adicional típico e não se confunde com a gratificação, de modo que as indigitadas verbas não se confundem, tendo naturezas jurídicas distintas e não podendo ser equiparadas pela orientação normativa expedida.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Segundo já consignado na decisão agravada, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que é possível a acumulação pelo servidor público da gratificação de raios x e o adicional de irradiação ionizante, por possuírem natureza jurídica distinta, desde que presentes as circunstâncias que os justifiquem. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1365546/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. Avaliar se a produção de determinada prova requerida pela parte é ou não indispensável para a solução da lide, no caso, requisita a análise do contexto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 2. A argumentação calcada no princípio da isonomia, para fins de equiparação do percentual devido a título de adicional de insalubridade entre servidores estatutários e celetistas, não pode ser examinada em sede de recurso especial, por envolver a análise de matéria constitucional. 3. Ademais, a matéria relativa aos adicionais de insalubridade e de periculosidade devidos ao servidor público federal foi disciplinada pela Lei n. 8.112/1990, incidindo, pois, em relação ao Decreto-Lei n. 1.873/1981, o princípio segundo o qual a lei posterior revoga a anterior quando regule inteiramente a matéria de que esta última tratava (art. 2º, § 1º, da LINDB). 4. Não há óbice ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, cumulado com a gratificação por trabalhos com raios X e com o adicional de irradiação ionizante, enquanto presentes as circunstâncias especiais que lhes dão ensejo. Precedentes. 5. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela MP n. 2.180-35/2001, que fixou o percentual dos juros moratórios no patamar de 0,5% ao mês, tem aplicação imediata aos processos em curso. 6. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1107616/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)*

No mesmo sentido, trago à colação a orientação jurisprudencial deste TRF da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO BIENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO PROVIDO. (...) IV - A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não constitui um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, na verdade, de gratificação, pois visa a compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, foi concedida em razão do serviço. V - O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e do Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. É, portanto, devido em razão do local e das condições de trabalho. VI - O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/90 impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Nenhuma dessas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos autorizadores. Precedentes. Os autores fazem jus ao adicional de irradiação ionizante desde a indevida interrupção, respeitada a prescrição quinquenal. (...) X - Apelação provida. (TRF-3. AC 0020278-45.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, 2ª TURMA, DJF:18/10/2018).*

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APELAÇÃO CÍVEL. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIOS-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPOG. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. *Apelação interposta pela UNIFESP contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, formulado por servidor público federal, para reconhecer o direito à percepção cumulativa da gratificação por trabalhos com raios-X e do adicional de irradiação ionizante.* 2. *Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-x.* 3. *A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raios-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.* 4. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.* 5. *Apelação desprovida.* (ApCiv 5006574-69.2017.4.03.6100, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020.)

Não são aplicáveis, portanto, as restrições legais para a cumulação da gratificação de raios-X e do adicional de irradiação ionizante, podendo ser a primeira cumulado, também, com demais adicionais de periculosidade ou insalubridade, desde que observado o disposto no art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/1990.

Por certo, devem ser preenchidos os requisitos formais e materiais necessários para a percepção cumulada dessas verbas, notadamente o art. 1º, "c", da Lei nº 1.234/1950, segundo o qual o servidor deve operar diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, para fazer jus à gratificação adicional de 40%. Cabe à parte-autora apontar tais provas, que não podem ser rejeitadas pela CNEN com alegações genéricas de "não preenchimento de requisitos".

No caso dos autos, há Formulário de Informações sobre o Trabalho em Área Restrita (documento assinado por seus superiores hierárquicos) no qual constam informações sobre seu trabalho, que engloba assessorar e acompanhar projetos e materiais localizados em áreas de risco do Departamento do Ciclo do Combustível, no qual está em contato com os seguintes equipamentos: áreas de processo, manuseio e obtenção de compostos de urânio, tório e terras raras. São indicadas como principais fontes de radiação e materiais radioativos com os quais lida aparelhos de raios-x, compostos de urânio e tório. Em áreas restritas, suas atividades referem-se a processos de produção de material radioativo ou de fontes de radiação, processos de produção, transformação e tratamento de materiais nucleares do ciclo de combustível, segregação, manuseio, tratamento, acondicionamento ou armazenagem de rejeitos radioativos. Consta ainda informação de que "as informações prestadas neste formulário correspondem a condições de trabalho do servidor desde 15/08/85" (id 124231842 - Pág. 3).

Frise-se, ainda, que o servidor recebia, até 26/06/2008, cumulativamente, os adicionais de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-X, tendo sido este suprimido apenas em razão do entendimento então trazido na Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Ou seja, a própria Administração reconhecia que o servidor preenchia os requisitos necessários à percepção das verbas, só tendo realizado supressão do pagamento em razão da vedação formal trazida na referida Orientação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte-autora**, para reformar a r. sentença, afastando a prescrição do "fundo de direito", no presente caso, e, nos termos do artigo 1.013, §§1º e 4º, do NCPC, **julgar procedente** o pedido, para reconhecer seu direito ao recebimento cumulado de adicional de radiação ionizante e gratificação de raios-x, respeitada a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da ação e descontados eventuais valores já recebidos administrativamente.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Nos termos do art. 85 do CPC, condeno a parte-ré ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante que for apurado na fase de cumprimento de sentença (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos). Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 do E.STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.

-As verbas reclamadas estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, e, tratando-se de prestações de trato continuado, o fundo do direito não é alcançado mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula nº 85 do E.STJ.

-A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/1950, não constitui adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, mas gratificação que busca compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. E o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, é devido em razão da exposição do trabalhador à radiação, independentemente da função exercida.

-O art. 50 da Lei nº 8.112/1990 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, mesma lei impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade. Essas vedações não justificam o entendimento posto na Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

-Demonstrado o preenchimento dos requisitos legais (art. 1º, "c", da Lei nº 1.234/50), faz jus o servidor ao recebimento da verba.

-Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001298-16.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA, JOSE APARECIDO NUNES, JOSE FERREIRA DE LIMA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

APELADO: ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA, JOSE APARECIDO NUNES, JOSE FERREIRA DE LIMA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001298-16.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA, JOSE APARECIDO NUNES, JOSE FERREIRA DE LIMA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
APELADO: ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA, JOSE APARECIDO NUNES, JOSE FERREIRA DE LIMA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para assegurar o recebimento cumulado do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação por Trabalhos com Raios-X e o pagamento das diferenças referentes à Gratificação por Trabalhos com Raios-X, bem como declarar o direito da parte-autora à jornada de 24 horas semanais, desde que deixem de receber a GEPR, além de condenar autores e réu ao pagamento recíproco de honorários em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

A parte-autora apelou alegando que faria jus às horas-extras que foram julgadas improcedentes, uma vez que a GEPR são seria uma verba compensatória por horas extraordinárias, e sim uma gratificação para o trabalho direto com produção de radioisótopos e radiofármacos.

As razões de apelação da CNEN são: sua ilegitimidade passiva;; prescrição do fundo de direito; impossibilidade de cumulação do adicional de irradiação ionizante com a gratificação de Raio-X, segundo os dispositivos legais que indica; e a ausência de comprovação dos requisitos necessários para pagamento de gratificação de Raio-X e necessidade de observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 para a correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001298-16.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA, JOSE APARECIDO NUNES, JOSE FERREIRA DE LIMA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
APELADO: ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA, JOSE APARECIDO NUNES, JOSE FERREIRA DE LIMA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Rejeito a alegação de ilegitimidade passiva da CNEN, pois se trata de autarquia federal (vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação-MCTI), sendo parte legítima para responder demandas judiciais ajuizadas por servidores a ela relacionados. Tal legitimidade passiva não é afastada por atuar no cumprimento de ordem dada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (órgão da administração direta do Poder Executivo Federal), em decorrência de determinação feita no Acórdão TCU nº 1.038/2008. Pelo que consta dos autos, a parte-autora trabalha para a CNEN (responsável pelo pagamento de suas remunerações).

Não há que se falar em prescrição bienal, pois o caso posto nos autos é regido pelo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, segundo o qual prescrevem em cinco anos (contados da data do ato ou fato do qual se originarem) as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza (o que é extensível às autarquias e demais entidades públicas). Consoante contido no art. 3º desse Decreto nº 20.910/1932, quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, na medida em que os prazos quinquenais forem se completando.

Já a Súmula 85, do E. STJ, indica que "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.*" Observo que, mesmo aplicando a legislação trabalhista ao presente caso, a solução restaria a mesma, tendo em vista que a Súmula 275, do E. TST, estabelece que "*I - Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento.* (ex-Súmula nº 275 - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003) II - Em se tratando de pedido de reequilíbrio, a prescrição é total, contada da data do enquadramento do empregado. (ex-OJ nº 144 - Inserida em 27.11.1998)."

Por óbvio que não correrá prescrição quando a parte interessada tiver feito requerimento que pende de apreciação pelo Poder Público (exceto se for a parte interessada que estiver, injustificadamente, retardando o andamento do feito administrativo). Ainda, convém consignar que os arts. 8º e 9º desse Decreto nº 20.910/1932 estabelecem que a prescrição somente poderá ser interrompida uma vez, reconhecendo a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo.

Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Hipótese d a Súmula nº 85 do STJ.

A controvérsia de direito posta no presente feito refere-se à interpretação dada pela Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no sentido de que o adicional de irradiação ionizante e a gratificação por raio-X ou substâncias radioativas seriam adicionais de insalubridade e, assim, não poderiam ser percebidos pelos servidores de maneira cumulado com outro adicional de insalubridade ou periculosidade, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 68 da Lei nº 8.112/1990.

Depreende-se da análise dos dispositivos pertinentes, da Lei nº 8.112/1990, que o rol das verbas remuneratórias trazido pela lei é exemplificativo, podendo ser instituídas pela via normativa mais verbas relativas ao local ou à natureza do trabalho:

*Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais:*

(...)

VIII - outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho.

A Lei nº 8.112/1990 também dispõe que não poderá haver cumulação de verbas remuneratórias que tenham o mesmo título ou fundamento, vedando expressamente a acumulação no que se refere aos adicionais de periculosidade e insalubridade:

*Art. 50. As vantagens pecuniárias não serão computadas, nem acumuladas, para efeito de concessão de quaisquer outros acréscimos pecuniários ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento.*

(...)

*Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.*

*§ 1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.*

(...)

Portanto, deve ser analisada a natureza jurídica das verbas em questão, de modo a verificar a presença de alguma das hipóteses de vedação de cumulação, nos termos do entendimento consubstanciado na Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

A gratificação de raio-x foi instituída pela Lei nº 1.234/1950 para os servidores que operam diretamente com o raio-x de forma permanente, ou seja, é verba remuneratória instituída para compensar os serviços executados em condições anormais de trabalho, configurando verdadeira gratificação em termos estritos. O Decreto nº 81.384/1978, que regulamenta a Lei nº 1.234/1950, dispõe:

*Art. 4º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto serão deferidos aos servidores que:*

- a) tenham sido designados por Portaria do dirigente do órgão onde tenham exercício para operar direta e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas;*
- b) sejam portadores de conhecimentos especializados de radiologia diagnóstica ou terapêutica comprovada através de diplomas ou certificados expedidos por estabelecimentos oficiais ou reconhecidos pelo órgão de ensino competentes;*
- c) operem direta, obrigatória e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como parte integrante das atribuições do cargo ou função exercido.*

O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, previsto no art. 12, § 1º, da Lei nº 8.270/1991, regulamentado pelo Decreto nº 877/1993, foi instituído para remunerar os servidores que realizam atividades que envolvam fontes de irradiação ionizante, ou seja, trata-se de uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que sobrepõem as funções habituais do cargo. Assim, é um adicional típico e não se confunde com a gratificação, de modo que as indigitadas verbas não se confundem, tendo naturezas jurídicas distintas e não podendo ser equiparadas pela orientação normativa expedida.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Segundo já consignado na decisão agravada, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que é possível a acumulação pelo servidor público da gratificação de raios x e o adicional de irradiação ionizante, por possuírem natureza jurídica distinta, desde que presentes as circunstâncias que os justifiquem. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1365546/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. Avaliar se a produção de determinada prova requerida pela parte é ou não indispensável para a solução da lide, no caso, requisita a análise do contexto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 2. A argumentação calcada no princípio da isonomia, para fins de equiparação do percentual devido a título de adicional de insalubridade entre servidores estatutários e celetistas, não pode ser examinada em sede de recurso especial, por envolver a análise de matéria constitucional. 3. Ademais, a matéria relativa aos adicionais de insalubridade e de periculosidade devidos ao servidor público federal foi disciplinada pela Lei n. 8.112/1990, incidindo, pois, em relação ao Decreto-Lei n. 1.873/1981, o princípio segundo o qual a lei posterior revoga a anterior quando regule inteiramente a matéria de que esta última tratava (art. 2º, § 1º, da LINDB). 4. Não há óbice ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, cumulado com a gratificação por trabalhos com raios X e com o adicional de irradiação ionizante, enquanto presentes as circunstâncias especiais que lhes dão ensejo. Precedentes. 5. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela MP n. 2.180-35/2001, que fixou o percentual dos juros moratórios no patamar de 0,5% ao mês, tem aplicação imediata aos processos em curso. 6. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1107616/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)*

No mesmo sentido, trago à colação a orientação jurisprudencial deste TRF da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO BIENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO PROVIDO. (...) IV - A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não constitui um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, na verdade, de gratificação, pois visa a compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, foi concedida em razão do serviço. V - O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e do Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exercem atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. E, portanto, devido em razão do local e das condições de trabalho. VI - O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/90 impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Nenhuma dessas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos autorizadores. Precedentes. Os autores fazem jus ao adicional de irradiação ionizante desde a indevida interrupção, respeitada a prescrição quinzenal. (...) X - Apelação provida. (TRF-3. AC 0020278-45.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM/GUIMARÃES, 2ª TURMA, DJF:18/10/2018).*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APELAÇÃO CÍVEL. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIOS-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPOG. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pela UNIFESP contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, formulado por servidor público federal, para reconhecer o direito à percepção cumulativa da gratificação por trabalhos com raios-X e do adicional de irradiação ionizante. 2. Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-x. 3. A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raios-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 4. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a captura e a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período. 5. Apelação desprovida. (ApCiv 5006574-69.2017.4.03.6100, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020.)*

Não são aplicáveis, portanto, as restrições legais para a cumulação da gratificação de raio-X e do adicional de irradiação ionizante, podendo ser a primeira cumulado, também, com demais adicionais de periculosidade ou insalubridade, desde que observado o disposto no art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/1990.

Por certo, devem ser preenchidos os requisitos formais e materiais necessários para a percepção cumulada dessas verbas, notadamente o art. 1º, "c", da Lei nº 1.234/1950, segundo o qual o servidor deve operar diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, para fazer jus à gratificação adicional de 40%. Cabe à parte-autora apontar tais provas, que não podem ser rejeitadas pela CNEN com alegações genéricas de "não preenchimento de requisitos".

No caso dos autos, com relação a Antônio Carlos Junqueira, há Memorando Interno CB n. 12/2015, subscrito pelo Gerente do Centro de Biotecnologia, no qual consta que o referido servidor "recebia a gratificação por raio X em 2008 e continua exercendo praticamente as mesmas atividades, incluindo operação por raio X em 2008 e continua exercendo praticamente as mesmas atividades, incluindo operação de fontes radioativas (...)" (id 90301453 - Pág. 108). Além disso, o formulário de desempenho individual do servidor lista em suas atividades desempenhadas a "manipulação de Material Radiológico para Decaimento e Desmantelamento (Organização do laboratório; selecionar por etapas e descartar junto à proteção Radiológica)" (id 90301455 - Pág. 32/33).

Quanto ao coautor José Aparecido Nunes, há Memorando Interno "CTR" n. 13/2015, subscrito pela Gerente do Centro de Tecnologia das radiações - CTR, em que consta que "(...) desempenha suas atividades nessas instalações radiativas, recebe atualmente o Adicional de Radiação Ionizante e recebia a Gratificação de Raios X até junho/2008. Tal documento afirma expressamente que o servidor desempenha suas atividades em instalações radiativas e "está exposto às radiações ionizantes e aos raios X" (id 90301453 - Pág. 119).

Por fim, quando ao coautor José Ferreira de Lima, foi expedido o despacho em resposta ao Memorando n. 229/2015 - GPE/IPEN, no qual consta a literal informação: "Atua diariamente, de forma direta, permanente e habitual, junto a fontes de radiação ionizante, fazendo medidas radiométricas, verificando possíveis contaminações radiativas, sinalizando os locais de trabalho e as embalagens na Gerência de metrologia das radiações 'GMR na Gerência de Rejeitos Radioativos 'GRR' e no Centro de Biotecnologia 'CB'. O servidor, também, realiza atendimentos a emergências radiológicas no Estado de São Paulo" (id 90301453 - Pág. 128).

Diante de tal acervo probatório, portanto, restam comprovadas as alegações de atuação direta com raio-x e substâncias radioativas, sufragando, portanto, a alegação de que não teria sido comprovado o preenchimento dos requisitos legais.

Indo adiante, quanto à jornada de trabalho de 24 horas semanais, cumpre inicialmente analisar o que dispõe o art. 19 da Lei nº 8.112/90:

*"Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente."*

O artigo 1º, alínea a, da Lei nº 1.234/50, por sua vez, determina que todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de 24 horas semanais de trabalho.

Observa-se, portanto, que a Lei nº 8.112/90 não exige que todas as categorias de servidores públicos tenham a mesma jornada de trabalho, sobretudo sob a luz do princípio da isonomia, que garante o respeito dos desiguais frente às desigualdades fáticas existentes. Nessa esteira, o legislador conferiu tratamento diferenciado a classes de servidores que desempenham funções em situações especiais, mais perigosas ou insalubres, como a que se dá no presente caso.

É necessário atentar-se, ainda, para o fato de que a Lei 1.234/50 é especial em relação à Lei nº 8.112/90, conferindo regulamentação específica aos danos potencialmente causados pela radiação, preservando direitos e vantagens aos servidores que operem diretamente, de modo não esporádico e nem ocasional, com Raio-X e substâncias radioativas. O regime máximo de 24 horas semanais de trabalho inclui-se nesse rol e, dessa forma, ao estabelecer jornada de trabalho própria, faz-se mister seguir-se a lei especial em detrimento da regra geral prevista no Estatuto dos Servidores Públicos Federais.

Tendo a parte-autora exercido cargo público no qual restou submetida à exposição direta e de maneira não esporádica ou ocasional a "raios X" e substâncias radioativas, revela-se o direito à jornada de trabalho semanal de 24 horas, nos termos do artigo 1º da Lei nº 1.234/50.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do STJ:

*ESPECIAL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI N. 1.234/50. DECRETO N. 81.384/78. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Depreende-se da leitura do art. 19 da Lei n. 8.112/90 ser possível a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial. Nesse contexto, o art. 1º da Lei n. 1.234/50 confere direitos e vantagens a servidores, civis e militares, que operam com Raios X, não havendo se falar em revogação de tais dispositivos pela Lei 8.112/90, pois esta mesmo excepciona as hipóteses estabelecidas em leis especiais. 2. Tendo o tribunal de origem, com apoio nas provas colhidas dos autos, concluído pela exposição direta e permanentemente a Raios X e substâncias radioativas, com o reconhecimento dos direitos previstos na legislação específica, concluiu-se que a inversão do julgado demanda necessário revolvimento das provas dos autos, tarefa inviável em sede de recurso especial, por força do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.117.692/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 08/10/2015.)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTATO COM APARELHOS DE RAIOS X. JORNADA DE TRABALHO. LEI 1.234/1950. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO NOS FATOS DA CAUSA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. No tocante à alegada violação do art. 1º do Decreto 20.910/1932, não se pode conhecer da insignificância da incidência da referida Súmula 7/STJ. 2. Nos termos do art. 19 da Lei 8.112/1990, é possível adotar jornada de trabalho diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação específica. Nesse contexto, o art. 1º da Lei 1.234/1950 preceitua que os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho. O referido art. 1º da Lei 1.234/1950 não foi revogado pela Lei 8.112/1990, pois essa última norma excepciona as hipóteses previstas em leis especiais. 3. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois irreversível a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido de que a recorrida foi exposta direta e permanentemente a raios X ou material radioativo, devendo-lhe ser reconhecidos os direitos correspondentes e previstos em legislação específica. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1772414/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 23/11/2018)*

No mesmo sentido, trago à colação a orientação jurisprudencial deste TRF da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TRABALHO EM ATIVIDADES EXPOSTAS À RADIAÇÃO. JORNADA SEMANAL DE TRABALHO. LEI 1.234/50. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUÇÃO DE RADIOISÓTOPOS E RADIOFÁRMACOS - GEPR. I - Cumpre esclarecer que, sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça. II - Como a presente ação foi ajuizada em 09/06/2014, estão prescritos os valores anteriores a 09/06/2009, motivo pelo qual ficam delimitados os valores a serem pagos à autora no período compreendido entre 09/06/2009 e 27/03/2014, data da aposentadoria da autora. III - Embora a jornada de trabalho dos servidores públicos em geral seja de 40 (quarenta) horas semanais, o art. 19 da Lei 8.112/90 prevê a possibilidade de exceções estabelecidas em leis especiais, como é o caso dos autos, que, é regulado pela Lei 1.234/50. IV - Devendo a parte autora ter trabalhado 24 horas semanais, foi efetivado o trabalho em condição na qual preencheu os requisitos para a percepção da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos - GEPR, não havendo qualquer incompatibilidade para recebimento das horas extras, não limitado a duas horas diárias, pois, reconhecido o exercício do trabalho, que não observou a legislação de regência, recebida a título de indenização, cabe ao empregador o seu integral pagamento. VI - Juros moratórios, a jurisprudência do STJ, seguida por este TRF3, consolidou o entendimento de que até o advento da MP nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. VII - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR. VIII - Diante do resultado do julgamento, invertido o ónus da sucumbência, a fim de condenar a parte ré a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante entendimento adotado por esta C. Segunda Turma. IX - Apelação provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004588-46.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020)*

*APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. SERVIDOR PÚBLICO. JORNADA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RADIAÇÃO IONIZANTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Dispõe o art. 1º da Lei n.º 1.234/50, in verbis: "Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a: a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho; b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis; c) gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento.". Não há de se falar em revogação da referida norma pela instituição do RJU pela Lei n.º 8.112/90, uma vez que esta dispõe expressamente sobre a sua inaplicabilidade com relação às jornadas de trabalho estabelecidas em leis especiais, tal como a Lei n.º 1.234/50, consoante o art. 19, § 2º. 2. Os documentos acostados aos autos demonstram que as autoras são servidoras públicas federais lotadas no Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN e exercem suas atividades laborativas com exposição diária à radiação ionizante. Sendo assim, há provas robustas de que a atividade laborativa exercida pelas ora apeladas enquadra-se no disposto no art. 1º da Lei n.º 1.234/50. Precedentes. 3. Cumpre destacar que se revela correta a r. sentença ao dispor que "O fato das autoras receberem a gratificação de Desempenho de Atividade de Ciência e Tecnologia (GDACT) não interfere no quanto restou aqui decidido, porquanto a MPV n.º 2.229-43/01 previu em seu art. 5º que "é de quarenta horas semanais a jornada de trabalho dos integrantes dos cargos e carreiras a que se refere esta Medida Provisória, ressalvados os casos amparados por legislação específica". No mais, a MP 1.548-37, de 30.10.97 foi reeditada várias vezes, até ser convertida na Lei n.º 9.625, de 1998, sendo, após as modificações introduzidas, vetado o art. 15, que estabelecia a jornada de 40 horas semanais sem ressaltar aquelas previstas em legislação específica.". Com efeito, não há amparo legal para que o percebimento das gratificações torne indevida a observância da jornada especial prevista na Lei n.º 1.234/50. 4. Em relação à correção monetária e aos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal julgou a matéria no RE 870.947/SE e o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Assim, devem ser observados os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 5. Remessa oficial e apelação desprovidas. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005988-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)*

Quanto ao pleito de pagamento das horas extras, tendo em vista que a parte-autora foi remunerada pelo total de 40 horas semanais, a quantia a ser indenizada limita-se ao acréscimo de 50% sobre o limite de 02 horas diárias excedentes, trabalhadas no período, respeitado o limite de 16 horas semanais (correspondentes à diferença entre a jornada de 40 horas cumprida pela autora e a legal reduzida de 24 horas), com seus reflexos, observada a prescrição quinquenal.

Ocorre, entretanto, que a parte-autora recebe Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos – GEPR e a Lei nº 11.907/2009 dispõe em seu art. 285, §1º, que "somente terá direito à percepção da gratificação de que trata o caput deste artigo, o servidor que efetivamente cumprir 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, independentemente do regime de trabalho ser diário, por turnos, escalas ou plantões".

Na regulamentação desse dispositivo, o Decreto nº 8.421/2015 não sinalizou qualquer ressalva à jornada especial de trabalho, do que se infere que o pagamento da GEPR é exclusivo dos trabalhadores que detenham jornada de trabalho de 40 horas semanais.

Sendo assim, tem-se que a parte autora faz jus à jornada semanal de trabalho de 24 horas, sem redução de vencimentos; entretanto, nesse caso deve haver supressão da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), sendo esta apenas compatível com a jornada semanal de 40 horas.

Com relação ao pedido eventual do recorrente, quanto à correção monetária dos valores a serem ressarcidos se dar integralmente pelo disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, o apelo deve ser improvido. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade do referido dispositivo, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que se refere à fixação de juros moratórios conforme o índice de remuneração da caderneta de poupança; contudo, no que se refere à atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por não se mostrar adequada a aferir a variação de preços da economia, devendo ser aplicado, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período. Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido, julgou os REsp 1.492.221/PR, REsp 1.495.144/RS e REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Dessa forma, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem seguir as seguintes balizas: (i) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (ii) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (iii) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, tanto para parte-autora quanto para a parte-ré, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJE de 19/10/2017).

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 DO E.STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.

- A CNEN é parte legítima para a causa, tendo em vista sua natureza jurídica de autarquia federal e porque responde por questões que envolvam aspectos remuneratórios de seus servidores.

- As verbas reclamadas estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, e, tratando-se de prestações de trato continuado, o fundo do direito não é alcançado nas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula nº 85 do E.STJ.

- A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/1950, não constitui adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, mas gratificação que busca compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. E o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, é devido em razão da exposição do trabalhador à radiação, independentemente da função exercida.

- O art. 50 da Lei nº 8.112/1990 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, mesma lei impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade. Essas vedações não justificam o entendimento posto na Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

- Demonstrado o preenchimento dos requisitos legais (art. 1º, "c", da Lei n.º 1.234/50), faz jus o servidor ao recebimento da verba.

- O pagamento de Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos – GEPR é exclusivo dos trabalhadores que detenham jornada de trabalho de 40 horas semanais. Dessa forma, é devido o direito da parte autora a uma jornada semanal de trabalho de 24 horas, sem redução de vencimentos, salvo a supressão da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), a partir do momento em que passar a usufruir da jornada de 24 horas semanais.

- A parte autora faz jus à jornada semanal de trabalho de 24 horas, sem redução de vencimentos; entretanto, nesse caso deve haver supressão da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), sendo esta apenas compatível com

- Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nos termos do art. 85, §11, do CPC, majoração em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição.

- Apelações da parte-autora e parte-ré não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2020 1006/2516





É verdade que a instituição da contribuição social geral promovida pela Lei Complementar 110/2001 foi gerar receita para a União Federal cobrir despesas arcadas pela CEF com a recomposição inflacionária das contas do FGTS. A consolidação da jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de a CEF repor os denominados "expurgos inflacionários" das contas vinculadas do FGTS exigiu extraordinário volume de recursos, de tal modo que União Federal foi levada a instituir fonte de receita cobrada da sociedade na forma de contribuições tributárias. Assim, as imposições tributárias da Lei Complementar 110/2001 tinham justificativa associada à ideia de transitoriedade, de maneira que, repostas as perdas inflacionárias das contas do FGTS, não haveria mais justificativa para essas imposições.

Contudo, se de um lado a cobrança do adicional de 0,5% sobre a remuneração foi delimitada no tempo expressamente pelo art. 2º, §2º da Lei Complementar 100/2001, o mesmo não se deu em relação à exigência de 10% sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS em caso de demissão sem justa causa. Isso porque há de se considerar que esses "expurgos inflacionários" envolvem diversos momentos que se alongam desde meados dos anos de 1980, concentrando-se especialmente no início dos anos 1990.

Consigno também que, em se tratando de recomposição do FGTS sem natureza tributária (direito fundamental do trabalhador, decorrente de relação de trabalho e sucedâneo da estabilidade de emprego), inicialmente havia firme orientação jurisprudencial no sentido de o prazo prescricional ser trintenário (a propósito, a Súmula 210 do E. STJ e a Súmula 362 do E. TST). Ocorre que o E. STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990, mas nesse julgamento realizado em 13/11/2014, foram modulados os efeitos temporais dessa decisão: para casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex., a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro, 30 anos (contados do termo inicial), ou 5 anos, a partir desse julgamento.

Por esse motivo, corretamente a Lei Complementar 110/2001 não estabeleceu prazo para a cobrança da exação prevista em seu art. 1º, mesmo porque até hoje há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários dos fâimigrados planos econômicos que levaram às imposições tributárias, notadamente em fase de cumprimento de sentença. Não bastassem, surgem ainda novas argumentações em outras ações judiciais justamente sobre índices inflacionários e juros aplicados às contas vinculadas.

Assim, a imposição da contribuição tributária do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ficou sujeita ao juízo discricionário da União Federal, a quem coube, em vista de dados quantitativos, fixar o momento correto para cessar a tributação. A existência de projeto de lei que não prosperou, no qual se anunciava a inexistência de motivos para a permanência da tributação, a rigor era indicativo exatamente inverso ao pretendido nestes autos, mostrando que (ao menos até a Lei nº 13.932/2019 havia razões associadas aos expurgos inflacionários das décadas de 1980 e 1990 para justificar essas imposições, aspecto corroborado pelo fato notório da existência de ações ainda transitando em várias instâncias judiciárias federais.

O E. STF, na ADI 2.556, e na ADI 2.568, Pleno, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001 a título de FGTS (0,5% sobre a remuneração mensal e 10% sobre o saldo das contas vinculadas em casos de demissão sem justa causa), afirmando que tais imposições têm natureza tributária, configurando-se como contribuição social geral. Nesses julgamentos, o E. STF concluiu pela invalidade do art. 14, *caput*, e incisos I e II, da Lei Complementar 110/2001, que impunha tais contribuições para o ano de 2001, tendo em vista a violação ao art. 150, III, "b", da Constituição (afastando a disposição do art. 195, § 6º, da Constituição, pertinente às contribuições para a Seguridade Social).

O E. STF tinha pleno conhecimento das razões que levaram à edição da Lei Complementar 110/2001, e em vista de o decidido na ADI 2.556 e na ADI 2.568 não ter limitado a imposição no tempo, creio claro que houve o reconhecimento dessa Corte acerca da competência discricionária do legislador complementar para revogar a imposição ora combatida.

Registro ainda que a Emenda Constitucional 33/2001 procurou estabelecer alguns parâmetros para o crescente aumento de contribuições, introduzindo previsões no art. 149 da ordem de 1988, mas a análise jurídica possível dessas modificações não traduz restrições rigorosas. Tomando como exemplo os elementos quantitativos, a redação dada pela Emenda 33/2001 ao art. 149 da Constituição menciona que contribuições "poderão" (e não deverão) ter alíquotas *ad valorem* (incidentes sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro) ou específica (tendo por base a unidade de medida adotada), apresentando-se mais como recomendação ao Legislador do que efetiva delimitação.

Nada há na nova redação do art. 149 da ordem de 1988 que induza à não recepção da exigência da contribuição tratada no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, justamente pela amplitude confiada por esse preceito constitucional à discricionariedade política do legislador federal.

Ademais, a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001) já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI 2.556 e da ADI 2.568, quando o E. STF concluiu pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido preceito da ordem de 1988, levando à conclusão no sentido da recepção da exação combatida. Como se sabe, atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, de maneira que o decidido nas mencionadas ADIs possui efeito vinculante (art. 102 e art. 103, ambos da Constituição, e Lei 9.868/1999). E, pelas mesmas razões, estão superadas discussões quanto a violação do art. 165, §2º, e art. 167, VIII, ambos do diploma constitucional.

Há orientação nesta Corte a esse respeito, como se nota na ApReeNec 5002330-61.2017.4.03.6112, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/04/2019, no AI 5022859-36.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e na ApCiv 0021102-33.2016.4.03.6100, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado também em 29/01/2020.

Assim, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), nego provimento à apelação, mantidos os ônus da sucumbência.

---

#### EMENTA

#### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO DELIMITADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE.

- Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

- Ainda há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários que levaram à imposição da contribuição social geral do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, cuja extinção ficou sujeita ao juízo discricionário do legislador federal, e não a período delimitado (diversamente da exação do art. 2º da mesma lei complementar).

- Na ADI 2.556 e na ADI 2.568, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, o Pleno do E. STF decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001, quando já vigia a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001). Atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, levando à conclusão no sentido da recepção da contribuição combatida.

- Reconhecida falta de interesse de agir superveniente para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive). Apelação a qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, mantendo os ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000036-62.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000036-62.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E. STF e do E. TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumiu entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000036-62.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 107151034.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (perempção do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E. STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E. STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E. STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes.

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; E.Del no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"'. 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

*(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)*

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 107151042, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 07/01/2019 (id 107151032), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil), Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003125-30.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: VAGNER JORGE DA SILVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003125-30.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: VAGNER JORGE DA SILVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003125-30.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: VAGNER JORGE DA SILVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 90044766.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguindo pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressaltada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.**

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afugna possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaco que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.**

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Reverter tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 90044773; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 23/11/2018 (id 90044763), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inocorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guereada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023534-30.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO MARTINS PACHECO - SP196326

APELADO: MARINA BEATRIZ AGOSTINI VASCONCELLOS, MARINA DE JESUS NOGUEIRA MELLO, MITIKO SAIKI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023534-30.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO MARTINS PACHECO - SP196326

APELADO: MARINA BEATRIZ AGOSTINI VASCONCELLOS, MARINA DE JESUS NOGUEIRA MELLO, MITIKO SAIKI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, para assegurar o recebimento cumulado do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação por Trabalhos com Raios-X e o pagamento das diferenças retroativas, respeitada a prescrição quinquenal, além de condenar a parte-ré ao pagamento de honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa.

As razões de apelação da CNEN são: sua ilegitimidade passiva; prescrição do fundo de direito; impossibilidade de cumulação do adicional de irradiação ionizante com a gratificação de Raio-X, segundo os dispositivos legais que indica.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023534-30.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO MARTINS PACHECO - SP196326  
APELADO: MARINA BEATRIZ AGOSTINI VASCONCELOS, MARINA DE JESUS NOGUEIRA MELLO, MITIKO SAIKI  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Rejeito a alegação de ilegitimidade passiva da CNEN, pois se trata de autarquia federal (vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação-MCTI), sendo parte legítima para responder demandas judiciais ajuizadas por servidores a ela relacionados. Tal legitimidade passiva não é afastada por atuar no cumprimento de ordem dada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (órgão da administração direta do Poder Executivo Federal), em decorrência de determinação feita no Acórdão TCU nº 1.038/2008. Pelo que consta dos autos, a parte-autora trabalha para a CNEN (responsável pelo pagamento de suas remunerações).

Não há que se falar em prescrição bienal, pois o caso posto nos autos é regido pelo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, segundo o qual prescrevem em cinco anos (contados da data do ato ou fato do qual se originarem) as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza (o que é extensível às autarquias e demais entidades públicas). Consoante contido no art. 3º desse Decreto nº 20.910/1932, quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, na medida em que os prazos quinquenais forem se completando.

Já a Súmula 85, do E. STJ, indica que “*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.*” Observo que, mesmo aplicando a legislação trabalhista ao presente caso, a solução restaria a mesma, tendo em vista que a Súmula 275, do E. TST, estabelece que “*I - Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 275 - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003) II - Em se tratando de pedido de reenquadramento, a prescrição é total, contada da data do enquadramento do empregado. (ex-OJ nº 144 - Inserida em 27.11.1998).*”

Por óbvio que não correrá prescrição quando a parte interessada tiver feito requerimento que pende de apreciação pelo Poder Público (exceto se for a parte interessada que estiver, injustificadamente, retardando o andamento do feito administrativo). Ainda, convém consignar que os arts. 8º e 9º desse Decreto nº 20.910/1932 estabelecem que a prescrição somente poderá ser interrompida uma vez, reconhecendo a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo.

Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Hipótese da Súmula nº 85 do STJ.

A controvérsia de direito posta no presente feito refere-se à interpretação dada pela Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no sentido de que o adicional de irradiação ionizante e a gratificação por raio-X ou substâncias radioativas seriam adicionais de insalubridade e, assim, não poderiam ser percebidos pelos servidores de maneira cumulado com outro adicional de insalubridade ou periculosidade, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 68 da Lei nº 8.112/1990.

Depreende-se da análise dos dispositivos pertinentes, da Lei nº 8.112/1990, que o rol das verbas remuneratórias trazido pela lei é exemplificativo, podendo ser instituídas pela via normativa mais verbas relativas ao local ou à natureza do trabalho:

*Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais:*

*(...)*

*VIII - outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho.*

A Lei nº 8.112/1990 também dispõe que não poderá haver cumulação de verbas remuneratórias que tenham o mesmo título ou fundamento, vedando expressamente a acumulação no que se refere aos adicionais de periculosidade e insalubridade:

*Art. 50. As vantagens pecuniárias não serão computadas, nem acumuladas, para efeito de concessão de quaisquer outros acréscimos pecuniários ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento.*

*(...)*

*Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.*

*§ 1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.*

*(...)*

Portanto, deve ser analisada a natureza jurídica das verbas em questão, de modo a verificar a presença de alguma das hipóteses de vedação de cumulação, nos termos do entendimento consubstanciado na Orientação Normativa nº 3, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

A gratificação de raio-x foi instituída pela Lei nº 1.234/1950 para os servidores que operam diretamente com o raio-x de forma permanente, ou seja, é verba remuneratória instituída para compensar os serviços executados em condições anormais de trabalho, configurando verdadeira gratificação em termos estritos. O Decreto nº 81.384/1978, que regulamenta a Lei nº 1.234/1950, dispõe:

*Art. 4º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto serão deferidos aos servidores que:*

- a) tenham sido designados por Portaria do dirigente do órgão onde tenham exercício para operar direta e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas;*
- b) sejam portadores de conhecimentos especializados de radiologia diagnóstica ou terapêutica comprovada através de diplomas ou certificados expedidos por estabelecimentos oficiais ou reconhecidos pelo órgãos de ensino competentes;*
- c) operem direta, obrigatória e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como parte integrante das atribuições do cargo ou função exercido.*

O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, previsto no art. 12, §1º, da Lei nº 8.270/1991, regulamentado pelo Decreto nº 877/1993, foi instituído para remunerar os servidores que realizam atividades que envolvam fontes de irradiação ionizante, ou seja, trata-se de uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que sobrepõem as funções habituais do cargo. Assim, é um adicional típico e não se confunde com a gratificação, de modo que as indigitadas verbas não se confundem, tendo naturezas jurídicas distintas e não podendo ser equiparadas pela orientação normativa expedida.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Segundo já consignado na decisão agravada, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que é possível a acumulação pelo servidor público da gratificação de raios x e o adicional de irradiação ionizante, por possuírem natureza jurídica distinta, desde que presentes as circunstâncias que os justifiquem. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1365546/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJE 18/06/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. Avaliar se a produção de determinada prova requerida pela parte é ou não indispensável para a solução da lide, no caso, requisita a análise do contexto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 2. A argumentação calcada no princípio da isonomia, para fins de equiparação do percentual devido a título de adicional de insalubridade entre servidores estatutários e celetistas, não pode ser examinada em sede de recurso especial, por envolver a análise de matéria constitucional. 3. Ademais, a matéria relativa aos adicionais de insalubridade e de periculosidade devidos ao servidor público federal foi disciplinada pela Lei n. 8.112/1990, incidindo, pois, em relação ao Decreto-Lei n. 1.873/1981, o princípio segundo o qual a lei posterior revoga a anterior quando regule inteiramente a matéria de que esta última tratava (art. 2º, § 1º, da LINDB). 4. Não há óbice ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, cumulado com a gratificação por trabalhos com raios X e com o adicional de irradiação ionizante, enquanto presentes as circunstâncias especiais que lhes dão ensejo. Precedentes. 5. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela MP n. 2.180-35/2001, que fixou o percentual dos juros moratórios no patamar de 0,5% ao mês, tem aplicação imediata aos processos em curso. 6. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1107616/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)*

No mesmo sentido, trago à colação a orientação jurisprudencial deste TRF da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO BIENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO PROVIDO. (...) IV - A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não constitui um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, na verdade, de gratificação, pois visa a compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, foi concedida em razão do serviço. V - O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e do Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. É, portanto, devido em razão do local e das condições de trabalho. VI - O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/90 impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Nenhuma dessas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos autorizadores. Precedentes. Os autores fazem jus ao adicional de irradiação ionizante desde a indevida interrupção, respeitada a prescrição quinquenal. (...) X - Apelação provida. (TRF-3. AC 0020278-45.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL CONTRIM/GUIMARÃES, 2ª TURMA, DJF:18/10/2018).*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APELAÇÃO CÍVEL. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIOS-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPOG. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pela UNIFESP contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, formulado por servidor público federal, para reconhecer o direito à percepção cumulativa da gratificação por trabalhos com raios-x e do adicional de irradiação ionizante. 2. Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-x. 3. A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raios-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 4. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período. 5. Apelação desprovida. (ApCiv 5006574-69.2017.4.03.6100, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020.)*

Não são aplicáveis, portanto, as restrições legais para a cumulação da gratificação de raio-X e do adicional de irradiação ionizante, podendo ser a primeira cumulado, também, com demais adicionais de periculosidade ou insalubridade, desde que observado o disposto no art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/1990.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E. STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É como voto.

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 do E.STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIO-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.

-A CNEN é parte legítima para a causa, tendo em vista sua natureza jurídica de autarquia federal e porque responde por questões que envolvam aspectos remuneratórios de seus servidores.

-As verbas reclamadas estão sujeitas ao prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, e, tratando-se de prestações de trato continuado, o fundo do direito não é alcançado mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula nº 85 do E.STJ.

-A Gratificação de Raio-X, instituída pela Lei nº 1.234/1950, não constitui adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, mas gratificação que busca compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. E o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, é devido em razão da exposição do trabalhador à radiação, independentemente da função exercida.

-O art. 50 da Lei nº 8.112/1990 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, mesma lei impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade. Essas vedações não justificam o entendimento posto na Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

-Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-09.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RONALDO SIMOES DA SILVA, ROSANGELA SIMOES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-09.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RONALDO SIMOES DA SILVA, ROSANGELA SIMOES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-09.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RONALDO SIMOES DA SILVA, ROSANGELA SIMOES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Prefacialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada nos documentos de id's 107153089, pág. 2 e 107153090, pág. 2.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emergem a decadência (periclitamento do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida com o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de julgamento em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgadas coletivas) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paraense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaca que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.*

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 107153099, pág. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 08/01/2019 (id 107153088), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inoccorrência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STJ E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STJ no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-33.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: MARCUS VINICIUS COSTA, TAMILIS CRISTINA SOARES COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: THIAGO ADOLFO FACCHINI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIELI FERNANDA FAVORETTO VALENTI - SP250396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-33.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: MARCUS VINICIUS COSTA, TAMILIS CRISTINA SOARES COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: THIAGO ADOLFO FACCHINI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por MARCUS VINICIUS COSTA e TAMILIS CRISTINA SOARES COSTA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento. Após citação do arrematante do imóvel, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-33.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: MARCUS VINICIUS COSTA, TAMILIS CRISTINA SOARES COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: THIAGO ADOLFO FACCHINI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos com mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevisíveis e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel, mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tomando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total renascente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

**CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.
2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.
3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
6. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.
7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.
8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.
9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO -- AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avançadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

(...)

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custos e emolumentos.

Daí surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.

II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciário o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).

III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIOREMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional com fiança, alienação fiduciária em garantia e outras obrigações – financiamento de imóvel na planta – recursos FGTS – Programa Minha Casa, Minha Vida, em 22/09/2010, no valor de R\$ 54.029,47, a serem pagos por meio de 300 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 107362944, p. 1/33).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 09/2013, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 09/09/2016 (id 107362945, p. 3).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 09/2013 a 03/2016 (Id 107362944, p. 41/47), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 107362944, p. 49/51). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a averbação da consolidação da propriedade, a CEF notificou o devedor, em 03/01/2018, informando as datas dos leilões extrajudiciais, quais sejam, 17/01/2018 e 31/01/2018, com aviso de recebimento (Id 107362947).

O devedor-fiduciário ajuizou ação judicial em primeira instância em 03/04/2018 (Id 107362816), depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Contudo, em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

Mesmo no caso de aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, inexistindo exercício do direito de preferência, o resultado positivo de leilão extrajudicial põe fim às discussões jurídicas pertinentes à purgação da mora pelo devedor-fiduciante (salvo casos excepcionais de vícios cujo controle judicial é indispensável). Pela sequência dos procedimentos tratados na Lei nº 9.514/1997, a arrematação do bem que foi objeto do contrato de alienação fiduciária tem por pressuposto a regularidade formal e material da consolidação da propriedade e da realização do leilão extrajudicial (em face do qual não houve exercício do direito de preferência por parte do devedor-fiduciante), a partir do que emerge a necessária proteção do arrematante (terceiro de boa-fé).

Ademais, o arrematante de boa-fé é juridicamente interessado e deve integrar a lide desde então, como litisconsorte passivo necessário em litígios envolvendo o bem imóvel correspondente, assegurando-lhe a ampla defesa e o contraditório para a manutenção do que adquiriu em leilão extrajudicial.

Este E. TRF da 3ª Região tem firme entendimento no sentido de, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé (ainda que o devedor-fiduciante tenha manifestado intenção de pagamento da quantia devida, sem contudo, implementá-la), a purgação da mora não será mais possível em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel, como se pode notar na SEGUNDA TURMA, Ap – APELAÇÃO CÍVEL - 2188995 - 0008330-03.2014.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARAES, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018; no mesmo sentido, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018790-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 27/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2019.

Pela documentação acostada aos autos, o imóvel foi arrematado por THIAGO ADOLFO FACCHINI no segundo leilão, realizado em 31/01/2018, pelo valor de R\$ 68.657,16, conforme se observa do termo de arrematação juntado aos autos, o que impossibilita a purgação da mora na forma pleiteada pela parte autora (Id 107362946).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

---

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

- Este E.TRF da 3ª Região tem firme entendimento no sentido de, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé (ainda que o devedor-fiduciante tenha manifestado intenção de pagamento da quantia devida, sem contudo, implementá-la), a purgação da mora não será mais possível em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel (que deve compor a lide como litisconsorte passivo necessário).

- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002676-44.2014.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH  
Advogado do(a) APELANTE: ALISSON HENRIQUE DO PRADO FARINELLI - MS11415-A  
APELADO: CAROLINA DUARTE FIGUEIRA, EDSON JOSELINO FRETE, JUGURTA BENEDITO BORGES, RAFAEL DE JESUS VAZ  
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM CARLOS KLEIN DE ALENCAR - MS8905-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM CARLOS KLEIN DE ALENCAR - MS8905-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM CARLOS KLEIN DE ALENCAR - MS8905-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM CARLOS KLEIN DE ALENCAR - MS8905-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002676-44.2014.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH  
APELADO: CAROLINA DUARTE FIGUEIRA, EDSON JOSELINO FRETE, JUGURTA BENEDITO BORGES, RAFAEL DE JESUS VAZ  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de manutenção do autores em seus empregos públicos, independentemente da limitação de carga horária a 60 horas semanais.

As razões da apelação são: a sentença seria nula por não ser adequadamente fundamentada; haveria violação ao art. 37 da Constituição Federal e art. 66 da CLT, pois a jornada em montante acima de 60 horas fere o princípio da eficiência do serviço público.

A parte-autora deixou de apresentar contrarrazões, e assim vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002676-44.2014.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSERH

APELADO: CAROLINA DUARTE FIGUEIRA, EDSON JOSELINO FRETE, JUGURTA BENEDITO BORGES, RAFAEL DE JESUS VAZ

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, cabe afastar a alegação de nulidade da sentença por supostamente padecer do vício de ausência de fundamentação. Observa-se que o Juiz de piso proferiu decisão que se vale da técnica de fundamentação *per relationem*, há muito aceita pelo STF, do qual trago dois exemplos relativamente recentes:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL – REEXAME DE FATOS E PROVAS – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA 279/STF – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MOTIVAÇÃO “PER RELATIONEM” – LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO. (RE 730208 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-120 DIVULG 21-06-2013 PUBLIC 24-06-2013)*

*DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. JUÍZO DA EXECUÇÃO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que não viola a exigência constitucional da motivação o acórdão de segunda instância que adota como razões de decidir fundamentos contidos na sentença recorrida. Precedentes. 2. A decisão está devidamente fundamentada, embora em sentido contrário aos interesses da parte agravante. 3. A parte recorrente se limita a postular a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos, o que não é possível nesta fase processual. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF. 4. A alegada ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal poderá ser arguida “diretamente ao Juízo das Execuções Penais, o qual possui todas as informações necessárias sobre eventuais causas interruptivas e suspensivas da prescrição, que lhe permitem fazer a correta apreciação do pleito. Tal medida não gera prejuízo à agravante, tendo em vista que, se prescrito o crime, a causa extintiva será necessariamente reconhecida pelo juízo competente, nos termos do art. 66 da Lei 7.210/84”. Precedentes. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (ARE 1244643 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-082 DIVULG 02-04-2020 PUBLIC 03-04-2020)*

Observo que a sentença não se limitou a fazer referência à decisão de tutela antecipada, ou mesmo somente incorporá-la ao seu texto, mas fez análise do caso concreto e, não vislumbrando motivos que ensejassem a modificação do entendimento então prolatado, adotou como suas as razões de decidir da r. decisão.

Superada a alegação preliminar, cumpre analisar as questões de mérito.

Cuidando dos critérios gerais para admissão de servidores mediante concursos públicos, o art. 37, XVI, da Constituição de 1988 (com as alterações da Emenda nº 19/1998 e da Emenda nº 34/2001) veda a acumulação remunerada de cargos públicos, abrindo exceção aos casos nos quais houver compatibilidade de horários:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)*

(...)

*XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)*

*a) a de dois cargos de professor; [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)*

*b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)*

*c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 34, de 2001\)](#)*

(...)

Portanto, a regra geral é a impossibilidade de cumulação de cargos, razão pela qual as exceções contidas no art. 37, XVI, da Constituição devem ser interpretadas restritivamente (sempre observado o limite máximo de subsídios dos servidores e a compatibilidade de horários), quais sejam, de dois cargos de professor, um cargo de professor com outro técnico ou científico, e dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

Embora o art. 37, XVI, da ordem constitucional de 1988 silencie acerca de outros requisitos, e ainda que seja preceito de aplicação direta não expressamente dependente de lei, creio que o legislador ordinário e o titular da competência regulamentar têm atribuições para estipular regramentos que atendam ao significado jurídico e racional da expressão “compatibilidade de horários”, ponderando os propósitos da administração pública (notadamente a eficiência, a segurança e a qualidade que orientam o serviço público) com os interesses de seus servidores. Note-se que esses regramentos positivados em lei ou em regulamentos servem para delimitar a discricionariedade na compreensão da expressão “compatibilidade de horários” por parte de gestores públicos, porque o comando do art. 37, XVI, da Constituição de 1988 precisa ser compreendido para ser objeto de atos administrativos de efeito concreto.

Contudo, reconheço que a orientação do E.STF é firme quanto à possibilidade de acumulação de cargos, desde que exista compatibilidade de horários, inclusive restringindo a delimitação de horário por preceitos infraconstitucionais:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. FIXAÇÃO DE JORNADA POR LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. LIMITAÇÃO DA ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que a Constituição Federal autoriza a acumulação remunerada de dois cargos públicos privativos de profissionais da saúde quando há compatibilidade de horários no exercício das funções e que a existência de norma infraconstitucional que estipula limitação de jornada semanal não constitui óbice ao reconhecimento do direito à acumulação prevista no art. 37, inciso XVI, alínea c.*

*2. Agravo regimental não provido. (STF, ARE 859484 AgR, Segunda Turma, Relator: Ministro Dias Toffoli, j. em 12.05.2015) - negritei*

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFISSIONAL DA SAÚDE. ART. 17 DO ADCT.*

*1. Desde 1º.11.1980, a recorrida ocupou, cumulativamente, os cargos de auxiliar de enfermagem no Instituto Nacional do Câncer e no Instituto de Assistência dos servidores do Estado do Rio de Janeiro - IASERJ. A administração estadual exigiu que ela optasse por apenas um dos cargos.*

*2. A recorrida encontra-se amparada pela norma do art. 17, § 2º, do ADCT da CF/88. Na época da promulgação da Carta Magna, acumulava dois cargos de auxiliar de enfermagem.*

3. O art. 17, § 2º, do ADCT deve ser interpretado em conjunto com o inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, estando a cumulação de cargos condicionada à compatibilidade de horários. Conforme assentado nas instâncias ordinárias, não havia choque de horário nos dois hospitais em que a recorrida trabalhava.

4. Recurso extraordinário conhecido e improvido.

(STF, RE nº 351905/RJ, Segunda Turma, Relatora: Ministra Ellen Gracie, j. em 24.05.05) - negritei

No mesmo sentido: ARE 693.868/SC, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA; ARE 799.251/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES; ARE 1.004.056/CE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Posteriormente, o S.STF consolidou seu entendimento no seguinte julgado:

*EMENTA Recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Acumulação de cargos. Servidores públicos. Carga horária definida em lei. Compatibilidade. Comprovação da possibilidade fática de exercício cumulativo. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.*

(ARE 1246685 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 19/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 27-04-2020 PUBLIC 28-04-2020)

Nesse ARE 1246685, em 19/03/2020, o E.STF firmou a seguinte Tese no Tema 1.081: “As hipóteses excepcionais autorizadoras de acumulação de cargos públicos previstas na Constituição Federal sujeitam-se, unicamente, à existência de compatibilidade de horários, verificada no caso concreto, ainda que haja norma infraconstitucional que limite a jornada semanal”.

De todo modo, seguindo a orientação do E.STF, a questão posta nos autos consiste em saber se o limite de 60 horas de jornada semanal é consentânea com a “compatibilidade de horários” prevista no art. 37, XVI, da Constituição, ou, em outras palavras, resta saber se a restrição do comando constitucional impede carga horária semanal superior a 60 horas quando houver acumulação remunerada de cargos públicos, comprometendo a qualidade, a eficiência e a segurança compatíveis do serviço público.

Tratando-se de profissional da área da saúde, anoto que a Lei nº 7.498/1986, bem como o Decreto nº 94.406/1987, e nenhuma outra aplicável ao caso em foco, estabelecem que eventual cumulação de cargo público de enfermagem, com outro cargo ou emprego na área de enfermagem, devam totalizar, no máximo, 60 horas de trabalho semanais.

Quando a iniciativa do trabalho parte exclusivamente do empregado, não há que se falar em aplicação do art. 7º, XIII, combinado com o art. 39, § 3º, ambos da Constituição Federal, como impeditivo para duração do trabalho normal superior a 08 horas diárias e 44 semanais. Essa limitação é garantia fundamental do trabalhador, de modo que, em princípio, está sujeita à sua deliberação. Também é certo que profissionais dos segmentos públicos e privados, voluntariamente, exercem, diariamente, jornadas elevadas em consequência de sobrecarga de trabalho, superando o limite de 08 horas diárias e 44 horas semanais, ainda que em apenas um cargo ou emprego.

Profissionais apresentam vários padrões de condicionamento e resistência para esforços físicos e mentais, sendo também certo que a especialização (muitas vezes decorrente da prática adquirida pela execução reiterada de certas tarefas) qualifica o trabalhador e o torna mais eficiente. Todavia, também é certo que o excesso de trabalho expõe o profissional a elevado cansaço, tomando mais plausível a possibilidade de erros acima dos limites normais, tanto que o art. 66 da Consolidação das Leis do Trabalho prevê que entre 2 jornadas de labor haverá um período mínimo de 11 horas consecutivas para descanso.

Há que se considerar, ainda, a aptidão e a disposição que os profissionais dedicam ao seu trabalho, aspecto de foro íntimo que envolve o conjunto de valores, o caráter, o senso de responsabilidade e a história pessoal dos trabalhadores. Além disso, não é possível afirmar que uma jornada máxima de 60 horas fará com que determinadas pessoas descansem o corpo e a mente (pois hábitos e vícios impedem essa presunção).

Portanto, o que vemos é um conjunto de possibilidades reais favoráveis e desfavoráveis à limitação imposta nos autos, o que impede a afirmação apriorística de que todos aqueles que trabalham mais de 60 horas semanais sejam desqualificados, ou que exerçam suas atividades de forma temerária e imprópria para o interesse público.

Assim, não é a simples definição abstrata da possibilidade de acumulação de cargos ou empregos remunerados como o impeditivo inserido na expressão “compatibilidade de horários”, o que pode ser feito somente em vista de cada caso concreto, com a criteriosa avaliação de desempenho dos servidores. É verdade que a ausência de um parâmetro normativo comum pode criar controvérsias em vista da igualdade de tratamento de servidores dado por gestores públicos, mas ainda assim é o que resulta do conjunto normativo positivado na atualidade e da interpretação judicial obrigatória (notadamente do E.STF), de tal modo que também a isonomia e outros elementos devem ser aferidos no caso concreto.

Note-se que os interesses públicos estão adequadamente protegidos nesse caso, pois em sendo o servidor competente e laborioso, seu esforço pessoal não servirá como demérito e desqualificação para a tarefa pública, pois o mesmo será avaliado pelo resultado concreto de seu trabalho. Ao contrário, em sendo incapaz de exercer a função, a autoridade administrativa competente poderá tomar as providências cabíveis que o caso ensejar.

O E.STJ, que anteriormente afirmava a impossibilidade de acumulação de cargos que resultasse em carga horária superior a 60 horas semanais, acabou por se alinhar à diretriz do C.STF, e atualmente sua jurisprudência também é no sentido da possibilidade de acumulação de cargos nas condições enunciadas nos autos:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS REMUNERADOS. ÁREA DA SAÚDE. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. REQUISITO ÚNICO. AFERIÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES DO STF. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior tem reconhecido a impossibilidade de acumulação remunerada de cargos ou empregos públicos privativos de profissionais da área de saúde quando a jornada de trabalho for superior a 60 (sessenta) horas semanais. 2. Contudo, ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, reiteradamente, posicionam-se “[...] no sentido de que a acumulação de cargos públicos de profissionais da área de saúde, prevista no art. 37, XVI, da CF/88, não se sujeita ao limite de 60 horas semanais previsto em norma infraconstitucional, pois inexistente tal requisito na Constituição Federal” (RE 1.094.802 AgR, Relator Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 11/5/2018, DJe 24/5/2018). 3. Segundo a orientação da Corte Maior, o único requisito estabelecido para a acumulação é a compatibilidade de horários no exercício das funções, cujo cumprimento deverá ser aferido pela administração pública. Precedentes do STF. 4. Adequação do entendimento da Primeira Seção desta Corte ao posicionamento consolidado no Supremo Tribunal Federal sobre o tema. 5. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 1767955/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 03/04/2019)*

Esse também é o entendimento deste E. TRF3, consoante se observa dos julgados abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO DE CARGOS. PROFISSIONAL DA SAÚDE. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.*

*I - A cumulação dos cargos ocupados pela impetrante amolda-se à exceção constitucionalmente prevista.*

*II - Não é aceitável que a Administração crie regras que limitem a jornada semanal, sem que haja regulamentação para tal. Permitir que a Administração defina quais jornadas são ou não compatíveis é assentir que a mesma imponha nova condição para a cumulação dos cargos públicos, sem amparo legal.*

*III - Cabe à administração observar se o servidor cumpre adequadamente as tarefas que lhe são atribuídas, respeitando os horários e a jornada de trabalho estabelecidos.*

*IV - Preliminar rejeitada. Apelação provida.*

(AMS 00034998720154036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/08/2016)

*SERVIDOR. CUMULAÇÃO DE CARGOS NA ÁREA DA SAÚDE.*

*1. Cumulação de cargos que é autorizada pela Constituição conquanto haja compatibilidade de horários, não cabendo à Administração a estipulação de outros requisitos, como a limitação de carga horária semanal, sendo vedado criar restrição não prevista constitucionalmente. Precedentes do STF.*

*2. Pedido de ressarcimento que se rejeita porquanto a inicial no ponto não atende ao disposto no artigo 319, inciso III, do NCPC.*

*2. Apelação parcialmente provida.*

(Ap 5003844-51.2018.4.03.6100,

00048822320034036000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/03/2019)

No caso dos autos, entendo inválido o limite de 60 horas semanais como o máximo de jornada admitida para a cumulação de cargo público com outro cargo público ou emprego da iniciativa privada. Não há documentação acostada indicando que o servidor descumpra suas funções, de modo que não há elementos para supor o prejuízo do serviço público.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É como voto.

---

## EMENTA

### ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS REMUNERADOS. ÁREA DA SAÚDE. NÃO LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. PRECEDENTES.

- É válida a sentença que adota como razões de decidir as já demonstradas na decisão de tutela provisória, se não houver modificação fática que enseje a alteração de entendimento e se considere o caso concreto.
- A regra geral é a impossibilidade de acumulação de cargos, razão pela qual as exceções contidas no art. 37, XVI, da Constituição devem ser interpretadas restritivamente (sempre observado o limite máximo de subsídios dos servidores e a compatibilidade de horários). Embora esse preceito constitucional silencie acerca de outros requisitos, e ainda que seja preceito de aplicação direta não expressamente dependente de lei, creio que o legislador ordinário e o titular da competência regulamentar têm atribuições para estipular regramentos que atendam ao significado jurídico e racional da expressão "compatibilidade de horários", ponderando os propósitos da administração pública (notadamente eficiência, segurança e qualidade que orientam o serviço público) com os interesses de seus servidores e, inclusive, delimitando a discricionariedade na compreensão dessa compatibilidade de jornadas por parte de gestores públicos.
- Contudo, a orientação do E.STF é firme quanto à possibilidade de acumulação de cargos, desde que exista compatibilidade de horários, inclusive restringindo a delimitação por preceitos infraconstitucionais. No ARE 1246685, em 19/03/2020, o E.STF firmou a seguinte Tese no Tema 1.081: "*As hipóteses excepcionais autorizadoras de acumulação de cargos públicos previstas na Constituição Federal sujeitam-se, unicamente, a existência de compatibilidade de horários, verificada no caso concreto, ainda que haja norma infraconstitucional que limite a jornada semanal*".
- Resta saber se a restrição do comando constitucional impede carga horária semanal superior a 60 horas quando houver acumulação remunerada de cargos públicos, sobre o que a Lei nº 7.498/1986 e o Decreto nº 94.406/1987 silenciam ao cuidar de profissionais da área da saúde (enfermagem).
- Há um conjunto de possibilidades reais favoráveis e desfavoráveis à limitação imposta nos autos, o que impede a afirmação apriorística de que todos aqueles que trabalham mais de 60 horas semanais sejam desqualificados, ou que exerçam suas atividades de forma temerária e imprópria para o interesse público. Inexistindo definição abstrata da possibilidade de acumulação de cargos ou empregos remunerados como o impeditivo inserido na expressão "compatibilidade de horários", a aferição somente pode ser feita em vista de cada caso concreto, com a criteriosa avaliação de desempenho dos servidores (em também com controle da administração pública para evitar desigualdades de tratamento). Precedentes do E.STJ e desta E.Corte.
- No caso dos autos, é inválido o limite de 60 horas semanais como o máximo de jornada admitida para a cumulação de cargo público com outro cargo público ou emprego da iniciativa privada. Não há documentação acostada indicando que o servidor descumpra suas funções, de modo que não há elementos para supor o prejuízo do serviço público.
- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001304-06.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE PEREIRA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: NAIARA PATRICIA DOS SANTOS NEVES - SP388930-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001304-06.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE PEREIRA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: NAIARA PATRICIA DOS SANTOS NEVES - SP388930-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por JOSÉ PEREIRA DE JESUS em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação de leilão extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia.

Deferido o pedido de tutela antecipada para suspender o procedimento extrajudicial e os efeitos de eventual leilão, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente concedida.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; tem interesse em retomar o pagamento das prestações, contudo a CEF se nega a negociar, o que é totalmente contrário aos fins sociais da moradia.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001304-06.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1028/2516

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requiera a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

### *CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

*1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*

*2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*

*3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*

*4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*

*5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*

*6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*

*7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*

*8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*

*9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

*10. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

### *APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Mútuos em que a STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte-autora que tem interesse em retomar o pagamento das prestações, contudo a CEF se nega a negociar, o que é totalmente contrário aos fins sociais da moradia.

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional, alienação fiduciária em garantia e outras obrigações – Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV – Recursos do FGTS – Com utilização dos recursos da conta vinculada do FGTS do devedor fiduciante, em 06/08/2014, no valor de R\$ 76.739,89, a ser pagas por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 107538696, p. 9/34).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 01/2016, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 29/08/2016 (Id 107538696, p. 124).

Há certidão, emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis, de que a parte-autora foi intimada para purgar a mora, porém deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 107538696, p. 120). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a averbação da consolidação da propriedade, a CEF notificou o devedor, por meio de telegramas enviados em 23/01/2017 e 10/02/2017, informando as datas dos leilões extrajudiciais, quais sejam, 08/02/2017 e 22/02/2017 (Id 107538696, p. 55 e 61).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002127-23.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PATRICIA MONTEIRO DA SILVA, FERNANDO ZILIOOTTI RODRIGUES SERRANO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002127-23.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PATRICIA MONTEIRO DA SILVA, FERNANDO ZILIOOTTI RODRIGUES SERRANO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por PATRÍCIA MONTEIRO DA SILVA e FERNANDO ZILIOOTTI RODRIGUES SERRANO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia, bem como a suspensão do leilão extrajudicial designado para o dia 19/06/2018.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interps agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; o prazo de 30 dias para realização do primeiro leilão não foi observado.

Requer a concessão da tutela antecipada, para a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial, enquanto o recurso é julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002127-23.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PATRICIA MONTEIRO DA SILVA, FERNANDO ZILIOOTTI RODRIGUES SERRANO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrangidas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total renascente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*
- 9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*
- 10. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

*APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

*II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.*

*III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO. DO CREDOR. A OBTENÇÃO DA REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; o prazo de 30 dias para realização do primeiro leilão não foi observado.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E. STJ:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

(...)

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de "procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca", encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Daí, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*

*4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.*

*5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.*

*6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.*

*7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.*

*8. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH – Com utilização dos recursos da conta vinculada do FGTS do devedor fiduciante, em 20/08/2009, no valor de R\$ 92.265,72, a serem pagos por meio de 240 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 48757165).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 27/09/2017 (Id 48757166, p. 6).

Conforme certidão do Oficial de Registro de Imóveis, foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 48757181). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Não se alega qualquer irregularidade com relação às notificações acerca dos leilões extrajudiciais. Ademais, a parte-autora instruiu a inicial como edital do leilão realizado em 19/06/2018 (Id 48757167).

O devedor-fiduciário ajuizou ação judicial em primeira instância em 20/06/2018 (Id 48757163), depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Contudo, em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

Com relação à alegação de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão após a consolidação da propriedade, previsto no art. 27, da Lei nº 9.514/1997, cabe anotar que a dilação de referido prazo não trouxe qualquer prejuízo para a parte-autora.

A regra é formal e deve ser entendida em função de sua finalidade, a de que o credor fiduciário não prorrogue indefinidamente as providências de cobrança. Pois bem, se o credor já o fez, ainda que com algum retardo, não cabe falar em prejuízo. Confira-se, a propósito:

*CIVIL. APELAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. DESIGNAÇÃO DE LEILÃO. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. PRAZO PARA PROMOÇÃO DE LEILÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. A inadimplência contratual é incontroversa e autoriza o início do procedimento de consolidação da propriedade do imóvel, nos termos da Lei n.º 9.514/1997.*

*2. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago. A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dívida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27.*

*3. A lei exige a intimação do devedor fiduciante para purgar a mora antes da consolidação da propriedade (§1º do art. 26 da Lei nº 9.514/97), bem como a sua notificação pessoal acerca das datas dos leilões (§ 2º-A do art. 27 da Lei nº 9.514/1997), de modo a possibilitar o exercício de direito de preferência estabelecido no §2º-B, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.*

*4. Na espécie, verifica-se que a Caixa intimou regularmente o devedor para efetivar a quitação das prestações vencidas previamente à consolidação da propriedade, via notificação encaminhada pelo 1º Oficial de RTD de São Bernardo do Campo/SP (Id. 107060116 - Pág. 3/13), e notificou-o em seu endereço sobre a designação de leilão público do imóvel. (Id. 107060128).*

5. Portanto, tendo a instituição financeira providenciado a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, não há a ilegalidade apontada.

6. Cumpre anotar que o descumprimento do prazo de 30 dias (art. 27, caput, da Lei nº 9.514/97) para a realização do leilão do bem após a consolidação da propriedade, por si só, não tem o condão de invalidar o procedimento extrajudicial, pois não gera qualquer prejuízo ao devedor fiduciário.

7. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000907-26.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/04/2020).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEGALIDADE. PURGAÇÃO DA MORA. EDIÇÃO DA LEI Nº 13.465/17. DIREITO DE PREFERÊNCIA. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL DE SEUS EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.**

I - Afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, sendo possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão.

II - Como bem assinalado na decisão agravada ao concluir que "não há utilidade no depósito do débito, já que não é mais possível a purgação da mora, cabendo à parte autora diligenciar junto ao agente financeiro para exercer eventual direito de preferência. (...) Por outro lado, presume-se que os atos da serventia extrajudicial observaram as formalidades prescritas em lei até prova em contrário."

III - Com efeito, a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis, possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

IV - Não há qualquer disposição na lei de regência que imponha à credora o dever de notificar o devedor com informações detalhadas acerca do débito.

V - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

VI - Quanto à alegação no sentido da ocorrência de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão do bem após a consolidação da propriedade, cabe anotar que a dilação de referido prazo não traz qualquer prejuízo para o devedor fiduciante.

VII - Não demonstrados quaisquer vícios no procedimento levado a efeito pela CEF, tampouco o descumprimento dos critérios para revisão do valor do imóvel.

VIII - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022235-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C. TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

- Com relação à alegação de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão após a consolidação da propriedade, previsto no art. 27, da Lei nº 9.514/1997, cabe anotar que a dilação de referido prazo não trouxe qualquer prejuízo para a parte-autora.

- Apelação não provida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005628-69.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: LUCIANO OLIVEIRA SILVA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409-A, RICARDO DE MACEDO - SP291823-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005628-69.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: LUCIANO OLIVEIRA SILVA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409-A, RICARDO DE MACEDO - SP291823-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Luciano Oliveira Silva em face do Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão indeferindo a medida liminar postulada (ID 91799551).

Informações prestadas pela CEF (ID 91799557).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 91799560).

A sentença (ID 91799561) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 91799568).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovemento da remessa oficial (ID 117768153).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005628-69.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: LUCIANO OLIVEIRA SILVA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409-A, RICARDO DE MACEDO - SP291823-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 18.04.2007, através de concurso público, para exercer a função de Guarda Civil Municipal 3 Classe.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos contratou-o sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

*MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL*

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL.FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.*

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.*

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHYFILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.

2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006250-05.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006250-05.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança em que se pretende afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas ao RAT e a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de horas-extras, horas-extras incorporadas e respectivos adicionais.

A r. sentença denegou a segurança.

Apela a impetrante, sustentando que as verbas acima aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer, ainda, autorização para proceder à restituição ou compensação, pela via administrativa, dos valores pagos indevidamente nos últimos cinco anos, retroativos à data do ajuizamento da demanda.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006250-05.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRADO PRADO SOUZA - PR58121-A  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica de caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*"

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. Art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusão, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de horas-extras, horas-extras incorporadas e respectivos adicionais.

Quanto à verba paga a título de horas-extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integra a remuneração do empregado. Afinal, constitui contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constitui, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre referido adicional, incide também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tal valor, haja vista ter, ele também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO -MATERIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13.º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO RAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem as imposições legais com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- A verba paga a título de horas-extras e o respectivo adicional integra a remuneração do empregado, por se tratar de contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constitui, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

- Apelação à qual se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032505-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: RICARDO SANTA ROSA, ROSILENE PEREIRA SANTA ROSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEOPOLDO DE SOUZA STORINO - SP296480  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEOPOLDO DE SOUZA STORINO - SP296480  
AGRAVADO: RICAM INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "O documento de Id. 25127166 demonstra o gasto de mais de R\$ 400,00 com internet e televisão e os de Ids. 25127171 e 25127173, o gasto médio de R\$ 100,00 com celular. Os documentos de Ids. 25127174, 25127177, 25127180, 25127181, 25127182, 25127185, demonstram muitos gastos em grandes empresas de roupa, saques internacionais, joias e outros itens dispensáveis." e que "se trata de litisconsórcio ativo necessário e que se faz necessário somar a renda dos demandantes", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000349-36.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO SERGIO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIGUEROA BREFERE - SP282218-A  
APELADO: CLAUDIO ROBERTO BARZI, SIRLEI DA SILVA VIEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO COPPOLA - SP111359-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO COPPOLA - SP111359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000349-36.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO SERGIO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIGUEROA BREFERE - SP282218-A  
APELADO: CLAUDIO ROBERTO BARZI, SIRLEI DA SILVA VIEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO COPPOLA - SP111359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por PAULO SÉRGIO ALVES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação de leilão extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia.

Após citação dos arrematantes do imóvel, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; a notificação acerca das datas dos leilões foi recebida apenas dois dias antes do primeiro leilão, o que impossibilitou a purgação da mora e o exercício do direito de preferência; o imóvel sofreu alteração na numeração (anteriormente era nº 642 e agora é nº 636), havendo incerteza sobre a sua correta identificação no termo de disponibilização do imóvel para leilão; o imóvel foi arrematado por preço vil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000349-36.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PAULO SERGIO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIGUEROA BREFERE - SP282218-A  
APELADO: CLAUDIO ROBERTO BARZI, SIRLEI DA SILVA VIEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO COPPOLA - SP111359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel, mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*

9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

**SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.**

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte-autora que a notificação acerca das datas dos leilões foi recebida apenas dois dias antes do primeiro leilão, o que impossibilitou a purgação da mora e o exercício do direito de preferência; o imóvel sofreu alteração na numeração (anteriormente era nº 642 e agora é nº 636), havendo incerteza sobre a sua correta identificação no termo de disponibilização do imóvel para leilão; o imóvel foi arrematado por preço vil.

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato particular de compra e venda de imóvel, mútuo e alienação fiduciária em garantia no SFH – Sistema Financeiro da Habitação, em 09/11/2015, no valor de R\$ 105.000,00, a serem pagos por meio de 100 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 111829204).

Analisando os termos do contrato em comento, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos dos artigos 22 e seguintes da Lei 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 01/2018, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 13/06/2018 (Id 111829208, p. 6).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 01/2018 a 03/2018 (Id 111829206), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 111829207, p. 3). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a consolidação da propriedade, a parte-autora recebeu comunicação, informando que em breve o imóvel seria levado a leilão, subsistindo, porém, a possibilidade de exercer o direito de preferência até a realização do segundo leilão, caso o imóvel não fosse arrematado no primeiro leilão (Id 111829209).

Ademais, a CEF juntou aos autos notificação enviada à parte-autora, informando as datas dos leilões extrajudiciais, quais sejam, 31/10/2018 e 12/11/2018, entregue em 29/10/2018, com aviso de recebimento (Id 111830564).

Desde sua edição, cuidando de consolidação de propriedade, o art. 26, §3º da Lei nº 9.514/1997 já previa a correspondência (com AR) como meio alternativo a oficiais cartorários para informação do devedor-fiduciante. Por certo, esses mesmos meios também servem para informar o devedor-fiduciante sobre a realização de leilões do imóvel consolidado em favor do credor-fiduciário, de tal modo que a Lei nº 13.465/2017 apenas explicitou o mesmo regramento ao introduzir o § 2º-A no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, mencionando a comunicação por correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato (inclusive ao endereço eletrônico).

A Lei nº 9.514/1997 não prevê um prazo mínimo de antecedência para o envio dessa comunicação sobre os leilões, embora seja certa a necessidade de o devedor-fiduciante ter um prazo mínimo para exercer suas prerrogativas. Todavia, o prazo exigiu o recebimento da notificação e a realização do primeiro leilão, por si só, não causa prejuízo se não tiver havido arrematação na primeira hasta realizada.

Note-se que o imóvel foi arrematado em segundo leilão, de modo que não houve prejuízo ao devedor-fiduciante quanto às prerrogativas alegadas (Id 111830565).

Conforme prevê o art. 24, VI, e o art. 27, §§1º e 2º, ambos da Lei nº 9.514/1997, para efeito de leilão extrajudicial, o contrato de alienação fiduciária deve prever a indicação do valor do imóvel e os critérios para a respectiva revisão, não podendo haver arrematação, em primeiro leilão, por montante inferior ao “valor do imóvel” (conforme efetiva avaliação); já em segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao “valor da dívida” (assim entendido o valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vincendas, mais encargos e despesas diversas da consolidação).

No caso dos autos, as cláusulas 18.1 a 18.3 do contrato cuidam do valor do imóvel para fins de leilão extrajudicial, apontando como valor do imóvel o montante da avaliação, acrescido das benéficas existentes e que lhe integrem monetariamente até a data do leilão, reservando-se a Caixa o direito de reavaliar o imóvel; em primeiro leilão, consta que a arrematação deve observar o valor do imóvel, em segundo leilão, o contrato dispõe que será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior à soma dos valores da dívida e das despesas, assim conceituadas no item 18.1 (Id 111829204, p. 8/9).

Verifico que o imóvel foi arrematado, em segundo leilão, realizado em 12/11/2018, pelo valor de R\$ 151.000,00, conforme termo de arrematação juntado aos autos, o qual previa preço mínimo de R\$ 101.677,49 (Id 111830565). Portanto, não restou demonstrada a alienação por preço vil.

Não há que se falar em identificação incorreta do imóvel, em razão de ter havido alteração na numeração, vez que em todos os documentos juntados aos autos consta o número atual e a numeração antiga. Ademais, o imóvel é identificado pelo número da matrícula imobiliária, inexistindo qualquer incorreção ou dúvida a respeito.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

---

---

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA DIREITO DE PREFERÊNCIA RESPEITADO. PREÇO VIL NÃO DEMONSTRADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Ao introduzir o § 2º-A no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, a Lei nº 13.465/2017 apenas explicitou que a já existente necessidade de comunicação do devedor-fiduciante sobre os leilões (por vários meios alternativos, tais como correspondência, inclusive ao endereço eletrônico). Não há prazo mínimo de antecedência para o envio dessa comunicação, sendo certa a necessidade de o devedor-fiduciante ter um prazo mínimo para exercer suas prerrogativas. No caso dos autos, o prazo exíguo entre o recebimento da notificação e a realização do primeiro leilão não causou prejuízo, porque houve arrematação em segunda hasta realizada.

- Conforme prevê o art. 24, VI, e o art. 27, §§ 1º e 2º, ambos da Lei nº 9.514/1997, cláusulas do contrato litigioso apontam que, em primeiro leilão, a arrematação deve observar o valor do imóvel; em segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior à soma dos valores da dívida e das despesas. Essas exigências legais e contratuais foram observadas nos leilões realizados.

- Apelação não provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006371-82.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EVERTON JOSE DE SOUZA  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006371-82.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EVERTON JOSE DE SOUZA  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em ação monitória em face de sentença que julgou procedente o pedido da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, reconhecendo o direito ao crédito decorrente do inadimplemento das obrigações assumidas pela parte-ré em Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (CONSTRUCARD), resultando na conversão do mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no art. 702, § 8º do Código de Processo Civil (CPC).

Em suas razões, a parte-apelante alega, preliminarmente, que a sentença é nula por cerceamento de defesa, pleiteando ainda sua reforma por entender que contraria o conjunto de provas constantes dos autos e a legislação atinente à matéria, sustentando que o instrumento firmado entre as partes é típico contrato de adesão, cujas cláusulas foram impostas unilateralmente pela instituição financeira credora; requer o reconhecimento de relação de consumo para que sejam afastadas as cláusulas que implicam excessiva onerosidade, notadamente as que autorizam a aplicação de juros de forma capitalizada e a cumulação dos encargos pactuados.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Iniciando pela preliminar de cerceamento de defesa em razão da não realização de prova pericial no juízo de origem, convém observar que ao juiz compete a avaliação das provas necessárias ao julgamento do mérito, determinando, de ofício ou a requerimento da parte, a realização daquelas que se mostrarem indispensáveis à solução da lide e, de outro lado, indeferindo as que importem diligências inúteis ou protelatórias. É o que estabelece o artigo 370, do Código de Processo Civil (CPC):

*Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Concluindo pela desnecessidade de provas, notadamente quando as questões de mérito forem unicamente de direito, e estando a causa em condições de ser decidida, impõe-se ao juiz o julgamento antecipado da lide. Não se trata de mera faculdade, mas de um dever alinhado ao princípio constitucional da celeridade e da razoável duração do processo. Nesse sentido, dispõe o art. 355, do CPC:

*Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.*

No caso dos autos, entende a parte-ré que teve cerceado seu direito de defesa diante da impossibilidade de produção de prova pericial capaz de demonstrar a abusividade embutida no valor cobrado pela parte autora decorrente da aplicação de juros capitalizados, e da cumulação indevida de outros encargos.

Entendo, contudo, acertada a decisão do juízo *a quo* que, concluindo pela suficiência dos elementos probatórios existentes nos autos, dispensou a produção da prova pretendida.

Note-se que as questões postas pela parte-ré envolvem exclusivamente matéria de direito comportando solução a partir da análise por parte do julgador das planilhas apresentadas pelas partes e demais elementos constantes dos autos.

Sobre o tema, note-se o que restou decidido pelo E.STJ no julgado transcrito a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) PARA CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. LEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO ILEGAL DOS JUROS JÁ AFASTADA. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DA MÁ-FÉ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A análise da relação contratual sob a ótica do CDC não implica alteração das conclusões do acórdão impugnado. 2. O Superior Tribunal de Justiça entende que não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa, sem a produção de prova pericial, quando o Tribunal de origem entender substancialmente instruído o feito, declarando a existência de provas suficientes para seu convencimento. 3. A aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor. 4. É possível a aplicação da Taxa Referencial (TR) para correção do saldo devedor de contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, ainda que firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. 5. A utilização do Sistema Francês de Amortização, Tabela Price, para o cálculo das prestações da casa própria não é ilegal e não enseja, por si só, a incidência de juros sobre juros. 6. Verificada a existência de amortizações negativas, impõe-se o afastamento da indevida capitalização, providência já determinada pelo juízo de origem. 7. A Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que a devolução em dobro dos valores pagos pelo consumidor somente é possível quando demonstrada a má-fé do credor, o que não ocorreu no caso dos autos. 8. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 533528 2014.01.45143-4, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:13/02/2015 .DTPB:.)*

No mesmo sentido tem decidido este E.TRF da 3ª Região, a exemplo dos julgados transcritos a seguir:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE RELACIONAMENTO - CONTRATAÇÃO DE PRODUTOS E SERVIÇOS PESSOA JURÍDICA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL EXPRESSA. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA NOS TERMOS DO CONTRATO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE A PARTIR DA CITAÇÃO VÁLIDA E CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito. 2. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355. 3. Deste modo, in casu, a decisão prolatada pelo Juízo a quo, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela Apelante. Precedentes. 4. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes. 5. Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela apelante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa. 6. Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes. 7. Todavia, os instrumentos contratuais acostados aos autos não revelam ter havido estipulação de capitalização de juros, não se podendo concluir que haveria determinação nesse sentido. Assim, não há nenhuma cláusula que se refira à forma de apuração do saldo devedor com base em capital mais juros. Desse modo, entende-se que o contrato não previa a capitalização de juros, em qualquer periodicidade. Sendo assim, caso tenha havido capitalização de juros, o que deverá ser apurado na fase de execução de sentença, deverá ser afastada. 8. Há posicionamento desta Corte Regional no sentido de que a atualização da dívida deve ser feita nos termos do contrato até a data do efetivo pagamento. 9. Na hipótese dos autos, a atualização do saldo devedor deve ser nos moldes pactuados no contrato firmado entre as partes. Portanto, não assiste razão ao apelante quanto à incidência de juros moratórios somente a partir da citação válida e correção monetária a partir da data da propositura da ação. 10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida.*

*(ApCiv 5008552-11.2018.4.03.6112, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/02/2020.)*

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. PRELIMINAR REJEITADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. MP 2.170-36. TABELA PRICE. INCORPORAÇÃO DE JUROS NO SALDO DEVEDOR. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CUMULAÇÃO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES COBRADOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1 - Preliminares rejeitadas. II - Desnecessária prova pericial, as questões suscitadas versando matéria de direito. III - É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price. IV - Não consta a cobrança de comissão de permanência na planilha de evolução do débito. V - Não há que se falar na existência de valores a serem compensados ou repetidos na demanda, vez que a importância decorrente de eventual cobrança de encargos indevidos deverá, se existente, ser extirpada do saldo devedor da apelante. VI - Recurso desprovido.*

*(ApCiv 0019890-45.2014.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020.)*

Superada a matéria preliminar, passo ao exame do mérito.

Inicialmente lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando com isso obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade contratual, dado que, uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade das avenças e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer igualmente de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

O problema posto nos autos diz respeito ao inadimplemento de obrigações assumidas por cliente da Caixa Econômica Federal em Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (CONSTRUCARD), resultando na conversão do mandato inicial em mandado executivo, com fundamento no art. 702, § 8º do Código de Processo Civil (CPC)

Sobre a regência normativa, encontra-se sedimentado na jurisprudência o entendimento segundo o qual contratos bancários e de financiamento em geral se submetem à disciplina do Código de Defesa do Consumidor. Não bastasse a previsão contida no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/1990, segundo a qual *"Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista"*, a questão restou pacificada com a edição da Súmula 297 do E.STJ, nos seguintes termos: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

Análise detida nos termos do contrato celebrado entre as partes permite concluir pela inexistência de ofensa aos dispositivos previstos na legislação consumerista, notadamente às garantias da transparência, da boa-fé e do equilíbrio contratuais. Isso porque a redação das cláusulas pactuadas, além de respeitar as disposições legais que regem a matéria, propiciou ao devedor (quando da obtenção dos empréstimos junto à instituição financeira) o entendimento exato do alcance das obrigações assumidas, não se vislumbrando regras abusivas ou lesivas que levassem a um desequilíbrio das relações jurídicas estabelecidas entre as partes. Sobre o tema, note-se o que restou decidido pelo E.STF:

*EMENTA: CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EXCLUÍDAS DE SUA ABRANGÊNCIA A DEFINIÇÃO DO CUSTO DAS OPERAÇÕES ATIVAS E A REMUNERAÇÃO DAS OPERAÇÕES PASSIVAS PRATICADAS NA EXPLORAÇÃO DA INTERMEDIÇÃO DE DINHEIRO NA ECONOMIA [ART. 3º, § 2º, DO CDC]. MOEDA E TAXA DE JUROS. DEVER-PODER DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SUJEIÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. 1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. "Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito. 3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência. 4. Ao Conselho Monetário Nacional incumbe a fixação, desde a perspectiva macroeconômica, da taxa base de juros praticável no mercado financeiro. 5. O Banco Central do Brasil está vinculado pelo dever-poder de fiscalizar as instituições financeiras, em especial na estipulação contratual das taxas de juros por elas praticadas no desempenho da intermediação de dinheiro na economia. 6. Ação direta julgada improcedente, afastando-se a exegese que submete às normas do Código de Defesa do Consumidor [Lei n. 8.078/90] a definição do custo das operações ativas e da remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras no desempenho da intermediação de dinheiro na economia, sem prejuízo do controle, pelo Banco Central do Brasil, e do controle e revisão, pelo Poder Judiciário, nos termos do disposto no Código Civil, em cada caso, de eventual abusividade, onerosidade excessiva ou outras distorções na composição contratual da taxa de juros. ART. 192, DA CB/88. NORMA-OBJETIVO. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR EXCLUSIVAMENTE PARA A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO. 7. O preceito veiculado pelo art. 192 da Constituição do Brasil consubstancia norma-objetivo que estabelece os fins a serem perseguidos pelo sistema financeiro nacional, a promoção do desenvolvimento equilibrado do País e a realização dos interesses da coletividade. 8. A exigência de lei complementar veiculada pelo art. 192 da Constituição abrange exclusivamente a regulamentação da estrutura do sistema financeiro. CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. ART. 4º, VIII, DA LEI N. 4.595/64. CAPACIDADE NORMATIVA ATINENTE À CONSTITUIÇÃO, FUNCIONAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÕES QUE EXCEDEM ESSA MATÉRIA. 9. O Conselho Monetário Nacional é titular de capacidade normativa — a chamada capacidade normativa de conjuntura — no exercício da qual lhe incumbe regular, além da constituição e fiscalização, o funcionamento das instituições financeiras, isto é, o desempenho de suas atividades no plano do sistema financeiro. 10. Tudo o quanto exceda esse desempenho não pode ser objeto de regulação por ato normativo produzido pelo Conselho Monetário Nacional. 11. A produção de atos normativos pelo Conselho Monetário Nacional, quando não respeitem ao funcionamento das instituições financeiras, é abusiva, consubstanciando afronta à legalidade.*

(ADI 2591, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-02 PP-00142 RTJ VOL-00199-02 PP-00481)

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. I - Suficiente para o processo e julgamento da ação de cobrança que se demonstre a relação jurídica entre as partes e a existência do crédito. Precedente. II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. III - Recurso desprovido.*

(ApCiv 0006483-79.2008.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020.)

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. APLICAÇÃO DO CDC - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. INCIDÊNCIA DA TABELA PRICE. FÓRMULA DE CÁLCULO DAS PRESTAÇÕES. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA INEXISTENTE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, nos termos da Súmula 297 do STJ. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. 2. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente. 3. O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Precedentes. 4. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596. 5. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça. 6. Destarte, observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda. 7. As Súmulas n. 30, 294 e 296 do Superior Tribunal de Justiça já reconheciam a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor; contudo que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros. 8. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Desse modo, nenhum encargo decorrente da mora (como, v.g. juros moratórios) pode ser cumulado com a comissão de permanência, por configurar verdadeiro bis in idem. Precedente. 9. In casu, o exame dos discriminativos de débito revela a inexistência de cobrança de comissão de permanência, como se vê também no laudo elaborado pela Contadoria Judicial. Daí, inexistir cobrança cumulativa de comissão de permanência com outros encargos. 10. Apelação improvida."*

(ApCiv 5000054-63.2018.4.03.6131, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/04/2020.)

Ademais, nos termos do art. 51, IV, do CDC, ou do art. 423 e art. 424, ambos do Código Civil, as cláusulas abusivas estabelecem obrigações consideradas iníquas ou excessivas que colocam o consumidor em desvantagem exagerada, ou que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, vale dizer, notoriamente desfavoráveis à parte mais fraca na relação contratual de consumo. Assim, valendo-se da vulnerabilidade do contratante consumidor, tais cláusulas gerariam desequilíbrio contratual, com vantagem exclusiva ao agente econômico mais forte (fornecedor).

Não basta que um contrato seja de adesão para que suas cláusulas sejam consideradas abusivas, sendo necessário que tragam em si a desvantagem ao consumidor, como um desequilíbrio contratual injustificado. Esse o entendimento adotado por este E. TRF da 3ª Região, conforme se observa no julgado transcrito a seguir:

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EXEQUIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. PRELIMINAR AFASTADA. CDC. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO DESPROVIDO. I - No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial. II - Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistem qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. III - Afiram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação IV - Não logrou êxito a parte pessoa jurídica em comprovar hipossuficiência relativa as custas deste processo V - Recurso desprovido."*

(ApCiv 5008236-53.2017.4.03.6105, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020.)

Pelas características relatadas no contrato combatido, bem como à luz da legislação de regência, não há que se falar em cláusulas contratuais celebradas com conteúdo doloso ou excessiva onerosidade, mesmo porque o contratante tinha capacidade suficiente de entender os contratos que celebrava com a instituição financeira.

No que concerne ao anatocismo, observo que a Súmula 121, do E.STF, que vedava a capitalização de juros (ainda que expressamente convencionada), há tempos é inaplicável em casos nos quais lei especial adota critério específico para a contagem de juros (como se nota de antigo precedente do E.STF, Rel. Min. Djaci Falcão no RE 96.875, TRJ 108/282), entendimento que ficou expresso na Súmula 596, do mesmo Pretório Excelso, ao prever que "As disposições do Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integrem o Sistema Financeiro Nacional."

A questão voltou a ganhar destaque a partir da edição da MP nº. 1.963-17/2000, reeditada sob nº. 2.170-36/2001 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que em seu artigo 5º, admite a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional.

Apesar de o art. 5º da MP nº 2.170/2001 ter sido objeto da ADI 2316 (ainda pendente de julgamento no E.STF), merece destaque a pacificação do entendimento por parte do E.STJ na Súmula 539, segundo a qual "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.". A esse propósito, anoto ainda o seguinte julgado do mesmo E.STJ:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ANÁLISE DA INÉPCIA DA INICIAL. DA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. DO CERCEAMENTO DE DEFESA. DA INCIDÊNCIA DA TR E DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. EXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

1. Constata-se que não se configura a alegada ofensa aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

2. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos: "A preliminar de inépcia suscitada no agravo retido não subsiste. Com efeito, conforme se verifica às fls.

282-439 dos autos dos presentes embargos à execução, consta detalhado demonstrativo de débito e de sua evolução produzido pelo BNDES. Ademais, apesar de apontarem suposta iliquidez do título, os embargantes não trouxeram aos autos memória de cálculo do valor que entendem excessivo, nem promoveram a prova pericial requerida, não atendendo, portanto, ao disposto no parágrafo 5º do artigo 739-A do CPC, segundo o qual 'quando o excesso de execução for fundamentado dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.' (...) Nesse sentido, não há que se acolher a alegação de cerceamento de defesa suscitada, vez que os embargantes se mantiveram inertes por mais de um ano desde a decisão que concedeu dilação de prazo para o depósito de honorários periciais, não tendo havido depósito de quaisquer valores no período. Assim, conforme informado na sentença, ficou evidenciado o desinteresse no objeto da perícia, não sendo razoável, ainda, a perpetuação da lide em decorrência da inércia injustificada dos embargantes. Quanto à utilização da TR como índice de correção do referido contrato, também não se cogita da reforma da sentença. Sobre o tema, dispõe a Súmula 295 STJ que 'a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.' No caso, há expressa previsão da incidência da TR nas cláusulas quarta e oitava do contrato, sendo possível, portanto, a aplicação desse índice. No que tange aos pleitos de limitação de juros em 12% ao ano e de afastamento de sua capitalização, também não prosperam as alegações dos recorrentes. É pacífico o entendimento de que em contratos de financiamento, tal como se verifica na espécie, as limitações defendidas pelos embargantes não subsistem, sendo inaplicável a lei 22626/33".

3. Sob esse aspecto, a análise da pretensão veiculada no Recurso Especial demanda exame de cláusulas contratuais e do contexto fático-probatório dos autos, inalcançáveis pelo STJ, ante o óbice erigido pelas Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Com efeito, no que se refere aos juros remuneratórios, destaca-se que, nos termos da Súmula 596 do STF "as disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional". Esse é o posicionamento que prevalece desde a revogação da Lei de Usura em relação às instituições financeiras, pela Lei 4.595/1964, conforme orientação consolidada no REsp 1.061.530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

5. Agravo Interno não provido."

(AgInt no AREsp 1540158/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo sentido tem decidido este E.TRF da 3ª Região, a exemplo do julgado transcrito a seguir:

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CONCESSÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE COBRANÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. POSSIBILIDADE.**

1. Cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, merece provimento, nesse ponto, o recurso de apelação. Portanto, de rigor o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao apelante.

2. Poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355 do CPC.

3. Deste modo, in casu, a decisão prolatada pelo Juízo a quo, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pelo apelante. Precedentes.

4. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o Contrato de Relacionamento – Abertura e Movimentação de Conta, Contratação de Produtos e Serviços – Pessoa Jurídica. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.

5. Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pelo apelante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

6. Há prova escrita - contrato assinado pelo devedor; planilhas de demonstrativo de débito e evolução da dívida - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitoria. Súmula 247 do STJ.

7. Nessa senda, há documentos hábeis à propositura da presente monitoria (contrato, demonstrativos de débito e planilhas de evolução da dívida), bem como, aponta o quantum debeatur.

8. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.

9. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

10. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

11. Destarte, observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.

12. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

13. No caso dos autos, o exame dos discriminativos de débito revela que a atualização da dívida deu-se pela incidência de juros remuneratórios, juros de mora e multa por atraso, sem a cobrança de comissão de permanência.

14. Em que pese a incidência da comissão permanência conforme previsão contratual, inexistente cobrança da comissão de permanência no caso dos autos, assim, não há de se falar em cumulação da comissão de permanência com outros encargos.

15. Honorários advocatícios majorados para 10,5% sobre o valor atribuído à causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

16. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007951-05.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e -DJF3.Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

Reconhecida, portanto, a ausência de ilegalidades na capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em operações envolvendo instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, resta prejudicada a alegação da prática do anatocismo decorrente da adoção da Tabela Price. Ademais, além da inexistência de vedação legal, há expressa previsão contratual acerca de sua utilização como sistema de amortização da dívida contraída.

Sobre a alegada impossibilidade de cumulação da Taxa Referencial – TR com juros remuneratórios por suposta configuração de juros capitalizados, não assiste razão à apelante, dada a natureza manifestamente distinta entre ambas as parcelas. Enquanto a TR se destina à recomposição do valor da moeda, preservando seu poder aquisitivo sem a verificação de incremento patrimonial, os juros remuneratórios prestam-se à remuneração do capital emprestado, ou seja, constitui uma compensação pela utilização do capital alheio.

Nesse sentido, os julgados colacionados a seguir:

**DIREITO BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MÚTUO HABITACIONAL. CUMULAÇÃO DE TR E JUROS REMUNERATÓRIOS. 1. Conforme assentado na jurisprudência desta Corte, nos contratos de mútuo habitacional é possível a cumulação de TR com juros remuneratórios, eis que configuram parcelas de natureza distinta. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ...EMEN:**

(AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 731963 2005.02.14835-4, HONILDO A MARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:21/09/2009 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS EXTORSIVOS. JUROS DE MORA. MULTA CONTRATUAL. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A ação monitoria encontra-se inserida nas disposições contidas nos artigos 1.102a a 1.102c do Código de Processo Civil, dispondo o artigo 1.102a. 2. Por documento hábil a respaldar a pretensão à tutela monitoria, a doutrina tem afirmado como sendo "aquele produzido na forma escrita e dotado de aptidão e suficiência para influir na formação do livre convencimento do juiz acerca da probabilidade do direito afirmado pelo autor, como influiria se tivesse sido utilizado no processo de cognição plena." (in Código de Processo Civil Interpretado - Atlas - 2ª edição - p.2645 - Prof. Antonio Carlos Marcatto). 3. Na jurisprudência já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que uma das características marcantes da ação monitoria é o baixo formalismo predominante na aceitação dos mais pitorescos meios documentais, inclusive daqueles que seriam naturalmente descartados em outros procedimentos. 4. O que interessa, na monitoria, é a possibilidade de formação da convicção do julgador a respeito de um crédito, e não a adequação formal da prova apresentada a um modelo pré-definido, modelo este muitas vezes adotado mais pela tradição judiciária do que por exigência legal. (REsp 1025377/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 04/08/2009) 4. Como se vê para a propositura da ação monitoria exige-se, tão somente, uma prova escrita da obrigação, destituída de força executiva, servindo, assim qualquer instrumento ou documento que traga em si alguma probabilidade de se reconhecer a existência da obrigação a ser cumprida. 5. Portanto, a ação monitoria constitui o meio adequado para postular a cobrança da dívida oriunda do contrato de abertura de crédito, como, aliás, ficou consignado no enunciado da Súmula 247 do E. Superior Tribunal de Justiça. 6. Na hipótese, a inicial veio instruída com o contrato particular de abertura de crédito de pessoa física para financiamento de materiais de construção e outros pactos. 7. Cuidou a CEF de juntar a planilha de evolução da dívida e o demonstrativo de compras realizadas, comprovando a utilização do crédito concedido à parte ré e a falta de pagamento, de modo que a petição inicial veio instruída com os documentos necessários ao ajuizamento da ação monitoria. 8. Rejeito, pois, as preliminares de inépcia da inicial e falta de interesse processual por inadequação da via eleita. 9. Anoto-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 10. A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 11. Com a edição da Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). 12. Portanto, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória. 13. Quanto aos juros remuneratórios, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça admite a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art.51,§1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto. 14. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos, cuja taxa pactuada de 1,75% ao mês (cláusula oitava), não se apresenta como abusiva ou de onerosidade excessiva. 15. Anoto-se, que não prospera alegação da parte recorrente no sentido de que a CEF está cobrando juros acima do limite contratado, pois equivocada a afirmação de que a taxa de juros pactuada é de 9% ao mês. 16. No tocante aos juros de mora, estes são devidos em razão do inadimplemento e foram fixados contratualmente em 0,033333% por dia de atraso, que corresponde a 1% ao mês (parágrafo segundo da cláusula décima quarta). 17. Aliás, inexistente qualquer abusividade em sua cobrança, pois pactuado em conformidade com a Súmula 379 do E. Superior Tribunal de Justiça. 18. Considerando que a comissão de permanência não foi pactuada, inexistente qualquer ilegalidade quanto à atualização da dívida pela Taxa Referencial cumulada com os juros remuneratórios capitalizados mensalmente, com a incidência da taxa contratada e juros de mora à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso, conforme cláusula contratual décima quarta, porquanto tais acréscimos possuem naturezas distintas. 19. Impugnação relativa à multa contratual de 10%, não conhecida, pois, além de pactuada em 2%, conforme cláusula décima sétima, a CEF não está cobrando aludido encargo. 20. Recurso de apelação conhecido em parte. Preliminares rejeitadas e, no mérito, improvido.

(ApCiv 0002912-61.2012.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2015.)

No que concerne ao suposto limite de 12% a.a. para taxas de juros, é necessário lembrar que houve inicial restrição no art. 192, VIII, § 3º, da Constituição, mas antes de esse preceito constitucional ser regulamentado pela necessária lei nele prevista, o mesmo foi revogado pela Emenda nº 40/2003. Essa é a conclusão da Súmula Vinculante 07, do E.STF, segundo a qual "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.". Inexistindo parâmetro constitucional limitando os juros, a matéria está submetida à regência infraconstitucional, que, em temas de direito privado, são interpretadas à luz do princípio da autonomia da vontade, segundo o qual deve prevalecer o que for livremente pactuado entre as partes (salvo se constatada violação à lei ou aos limites da razoabilidade).

Pela documentação dos autos, os juros aplicados foram livremente pactuados entre partes capazes, de modo que desde o momento da contratação houve ciência do conteúdo e do modo avençado. Houvesse dúvida sobre qual e como seriam os juros, existira algum fundamento nos argumentos da parte-autora, mas não é o que se verifica neste caso, consoante o contrato sob litígio.

De fato, o caso dos autos cuida de descumprimento de obrigações assumidas por força de "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" - CONSTRUCARD, pelo qual foi concedido limite de Crédito no valor de R\$ 26.200,00, destinado exclusivamente à aquisição de material de construção, tendo o requerido deixado de restituir o valor utilizado na forma pactuada, dando causa, assim, à presente demanda, esgotadas as tentativas amigáveis de composição da dívida.

O instrumento fornecido pela parte autora - documento ID nº 102698891, pág. 11/17, assinado pelo devedor e por duas testemunhas, além de rubricado pelas partes envolvidas em todas as páginas, contempla todas as condições das operações a que se referiam (valor do limite de crédito, finalidade e liberação dos recursos, prazo de utilização do crédito e de amortização da dívida, critérios de fixação das parcelas durante as fases de utilização do crédito e de amortização, taxas de juros, encargos, tributação, além das sanções pela inpontualidade ou vencimento antecipado da dívida).

Consta desse contrato, em apertada síntese, que o crédito seria destinado exclusivamente à aquisição, num prazo máximo de 6 (seis) meses, de materiais de construção em lojas conveniadas. No prazo de utilização do limite de crédito, as prestações seriam compostas pela parcela de atualização monetária - TR e juros à taxa de 1,59% ao mês, devidos sobre os valores efetivamente utilizados. Encerrada a fase de utilização do crédito, teria início a amortização da dívida consolidada, com previsão de pagamento em 54 parcelas mensais, calculadas pela Tabela Price. Para a hipótese de inpontualidade, a cláusula décima quarta estabeleceu a incidência de juros moratórios de 0,033333% por dia de atraso.

A utilização do crédito disponibilizado vem indicada nos Demonstrativos de Compras por Contrato juntado pela autora no documento ID nº. 102698891- pág. 25, questão que não restou controvertida.

Ocorre que de acordo com a Planilha de Evolução da Dívida (documento ID nº. 102698891- pág. 27), o devedor não realizou o pagamento de nenhuma das parcelas pactuadas, ensejando o vencimento antecipado da dívida, que após a incidência dos encargos contratados, resultou no débito exigido na presente ação.

Anoto que o instrumento contratual firmado pelas partes data de agosto de 2009, posterior, portanto, à edição da mencionada MP nº. 2.170-36/2001, devendo ser admitida a capitalização ora combatida. A esse propósito, as planilhas fornecidas pela autora não indicam cobrança de juros capitalizados durante a execução normal do contrato. As disposições contratuais impedem que essa capitalização ocorra no período de adimplência. Isso porque durante a fase de utilização do limite de crédito, as prestações compreendem a soma da correção monetária com os juros apurados sobre o valor até então utilizado (cláusula nona). De outro lado, na fase de amortização cada parcela é composta da integralidade dos juros devidos no período anterior, além da parcela destinada à amortização da dívida, atualizada monetariamente pela TR (cláusula décima). Nos dois casos, portanto, a integralidade dos juros apurados sobre o saldo devedor estará contida na parcela a ser paga, sem que reste qualquer fração dos juros para serem incorporados ao saldo devedor. Somente em caso de inpontualidade é que os juros não pagos estarão sujeitos a novos juros para o período seguinte, caracterizando a capitalização mensal. Essa hipótese, contudo, encontra expressa previsão na cláusula décima quarta do contrato em tela, razão pela qual deve ser admitida.

Destaco, por fim, a falta de interesse de agir em relação ao pretendido reconhecimento de nulidade das cláusulas décima segunda e décima sétima, que tratam, respectivamente da possibilidade de apropriação de importâncias existentes na conta do devedor mantida junto à instituição financeira para pagamento de valores em atraso, e da cobrança de pena convencional e despesas judiciais. Isso porque não há nos autos nenhum indício de que a credora tenha se valido de tais prerrogativas ou incluído os respectivos encargos no montante exigido.

Em suma, não há cláusulas contratuais que imponham excessiva onerosidade a qualquer das partes, restando demonstrado que o montante exigido pela CEF, obtido segundo critérios previamente estabelecidos e em consonância com a legislação de regência, decorre exclusivamente do inadimplemento motivado das obrigações livremente assumidas por seu cliente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017). Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA DESNECESSÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS E DE JUROS ABUSIVOS.

- Preliminar de cerceamento de defesa afastada. Perícia contábil desnecessária.
- Contratos bancários e de financiamento em geral se submetem à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula 297 do E.STJ e posicionamento do E.STF na ADI 2591/DF. Não basta que um contrato seja de adesão para que suas cláusulas sejam consideradas abusivas, sendo necessário que tragam em si desvantagem ao consumidor, como um desequilíbrio contratual injustificado.
- A capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional é permitida a partir de 31/03/2000 (Súmula 539, do E.STJ).
- Inexiste restrição constitucional limitando taxas de juros (Súmula Vinculante 07, do E.STF), ficando a matéria submetida à regência infraconstitucional, que, em temas de direito privado, são interpretadas à luz da autonomia da vontade, segundo a qual deve prevalecer o que for livremente pactuado entre as partes, salvo se constatada violação à lei ou desproporção imotivada.
- O caso dos autos mostra a validade do contrato celebrado (CONSTRUCARD), daí decorrendo a viabilidade da cobrança promovida pela CEF.
- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004318-44.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: E.R.A. ALMEIDA DOS SANTOS - ME, ELAINE RODRIGUES DE ANDRADE ALMEIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GILBERTO SILVEIRA BARBOSA - SP86396-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GILBERTO SILVEIRA BARBOSA - SP86396-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004318-44.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: E.R.A. ALMEIDA DOS SANTOS - ME, ELAINE RODRIGUES DE ANDRADE ALMEIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GILBERTO SILVEIRA BARBOSA - SP86396-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GILBERTO SILVEIRA BARBOSA - SP86396-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que rejeitou os embargos e julgou procedente a ação monitória, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, declarando constituído, de pleno direito, o título executivo judicial. Condenou as Embargantes no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (art. 85, § 2º, CPC/2015), cuja execução ficará suspensa, na forma dos §§ 3º e 4º do art. 98 do CPC/2015, por serem beneficiários da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Alega as recorrentes, em síntese, que o valor cobrado ultrapassa o valor da dívida, afirmando que o contrato pactuado pode ser considerado, segundo o Código de Defesa do Consumidor, como "desequilibrado", face às condutas abusivas da Embargada com a incorporação de juros sobre juros capitalizados e encadeamento das operações. Sustenta não ser possível constatar o valor exato do débito ou, eventualmente, do crédito, providência que será possível somente após a regular instrução processual, mediante a realização de perícia e apresentação de todos os extratos, informando que seu escritório sede foi acometido por enchente, não possuindo os referidos documentos, que foram todos danificados. Aduz que esteve e permanece até a presente data em "estado de perigo", nos termos do artigo 156, CC, o que permite a anulação da relação jurídica em questão. Alega abuso de poder econômico, nulidade da capitalização mensal de juros, abusividade das taxas de juros cobradas, impugnando, por fim, a incidência dos demais encargos moratórios pactuados no saldo devedor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004318-44.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: E.R.A. ALMEIDA DOS SANTOS - ME, ELAINE RODRIGUES DE ANDRADE ALMEIDA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de dívida advinda do Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica nº 0197 000037563, firmado entre as partes em 25/01/2016, o qual se encontra inadimplido.

A inicial veio instruída, além da cópia do Contrato, com os extratos da conta corrente da empresa, os quais demonstram a disponibilidade dos créditos ora em discussão, bem como dos demonstrativos do débito, onde se encontram discriminadas a operação contratada (GIROCAIXA FÁCIL), o valor da contratação, a taxa aplicada e o valor cobrado a título de juros remuneratórios e de juros moratórios, além da multa contratual.

Assim, entendo que a prova documental que embasa o pedido da Caixa Econômica Federal- CEF, se mostra suficiente para demonstrar a exigibilidade do valor perseguido.

Da análise do contrato se extrai que, não obstante se tratar de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, que por si só não podem ser consideradas abusivas. Em outras palavras, quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento.

Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Acrescente-se que, havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

As modalidades de juros (remuneratórios e moratórios) têm finalidade distinta. Os primeiros remuneram o capital antecipado pela instituição financeira, enquanto os últimos são devidos como ressarcimento pelo descumprimento do contrato e decorrem da mora.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

*Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

### **COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE**

*. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)*

**CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.** *É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.*

*(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel. Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)*

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17, de 31/03/00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo.

Nesse sentido, a Súmula nº 539 do Superior Tribunal de Justiça:

*"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP 1.963-17/00, reeditada como MP 2.170-36/01), desde que expressamente pactuada"*

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, levando em conta, ainda, que o montante de juros foi explicitado nos contratos de forma clara e precisa.

Confira-se o entendimento sobre a matéria:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO.**

-Constatada a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, foi instaurado o incidente de processo repetitivo referente aos contratos bancários subordinados ao Código de Defesa do Consumidor; nos termos da ADI n.º 2.591-1. Exceto: cédulas de crédito rural, industrial, bancária e comercial; contratos celebrados por cooperativas de crédito; contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação, bem como os de crédito consignado. Para os efeitos do § 7º do art. 543-C do CPC, a questão de direito idêntica, além de estar selecionada na decisão que instaurou o incidente de processo repetitivo, deve ter sido expressamente debatida no acórdão recorrido e nas razões do recurso especial, preenchendo todos os requisitos de admissibilidade. Neste julgamento, os requisitos específicos do incidente foram verificados quanto às seguintes questões: i) juros remuneratórios; ii) configuração da mora; iii) juros moratórios; iv) inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes e v) disposições de ofício. PRELIMINAR O Parecer do MPF opinou pela suspensão do recurso até o julgamento definitivo da ADI 2.316/DF. Preliminar rejeitada ante a presunção de constitucionalidade do art. 5º da MP n.º 1.963-17/00, reeditada sob o n.º 2.170-36/01. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 e/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada) art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto. ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA a) O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora; b) Não descaracteriza a mora o ajuizamento isolado de ação revisional, nem mesmo quando o reconhecimento de abusividade incidir sobre os encargos inerentes ao período de inadimplência contratual. ORIENTAÇÃO 3 - JUROS MORATÓRIOS Nos contratos bancários, não-regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês. ORIENTAÇÃO 4 - INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES a) A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar; somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz; b) A inscrição/manutenção do nome do devedor em cadastro de inadimplentes decidida na sentença ou no acórdão observará o que for decidido no mérito do processo. Caracterizada a mora, correta a inscrição/manutenção. ORIENTAÇÃO 5 - DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO É vedado aos juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição julgar, com fundamento no art. 51 do CDC, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas nos contratos bancários. Vencidos quanto a esta matéria a Min. Relatora e o Min. Luis Felipe Salomão. II- JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO (REsp 1.061.530/RS) A menção a artigo de lei, sem a demonstração das razões de inconformidade, impõe o não-conhecimento do recurso especial, em razão da sua deficiente fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF. O recurso especial não constitui via adequada para o exame de temas constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Devem ser decotadas as disposições de ofício realizadas pelo acórdão recorrido. Os juros remuneratórios contratados encontram-se no limite que esta Corte tem considerado razoável e, sob a ótica do Direito do Consumidor, não merecem ser revistos, porquanto não demonstrada a onerosidade excessiva na hipótese. Verificada a cobrança de encargo abusivo no período da normalidade contratual, resta descaracterizada a mora do devedor. Afastada a mora: i) é ilegal o envio de dados do consumidor para quaisquer cadastros de inadimplência; ii) deve o consumidor permanecer na posse do bem alienado fiduciariamente e iii) não se admite o protesto do título representativo da dívida. Não há qualquer vedação legal à efetivação de depósitos parciais, segundo o que a parte entende devido. Não se conhece do recurso quanto à comissão de permanência, pois deficiente o fundamento no tocante à alínea "a" do permissivo constitucional e também pelo fato de o dissídio jurisprudencial não ter sido comprovado, mediante a realização do cotejo entre os julgados tidos como divergentes. Vencidos quanto ao conhecimento do recurso a Min. Relatora e o Min. Carlos Fernando Mathias. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para declarar a legalidade da cobrança dos juros remuneratórios, como pactuados, e ainda decotar do julgamento as disposições de ofício. Ônus sucumbenciais redistribuídos.

(STJ, EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1061530, Órgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO; data: 25/11/2009; DJE DATA:01/12/2009; Relator: NANCYANDRIGHI)

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o n.º 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."

2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP n.º 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.

3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

4- Agravo legal desprovido.

(TRF3; AC 00007694120084036100, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, DATA: 12/02/2014, FONTE\_REPUBLICACAO; Relator: DES. FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. JUROS DE MORA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

(...)

11. Com a edição Medida Provisória n.º 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o n.º 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

13. Considerando que não há qualquer ilegalidade na capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, resta prejudicada afirmação da parte recorrente acerca da prática do anatocismo em razão da adoção da tabela price.

14. No tocante aos juros de mora, estes são devidos em razão do inadimplemento e foram fixados contratualmente em 0,033333% por dia de atraso, que corresponde a 1% ao mês (parágrafo segundo da cláusula décima quarta).

15. Inexiste qualquer abusividade em sua cobrança, pois pactuado em conformidade com a Súmula 379 do E. Superior Tribunal de Justiça, que preconiza: Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês.

16. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC 00028673920124036106, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1; DATA: 05/02/2016, FONTE\_REPUBLICACAO, JUÍZA CONVOCADA MARCELLE CARVALHO.)

Por fim, não restou demonstrado nos autos o alegado "estado de perigo" consubstanciado na extrema necessidade de salvar a si, ou a alguém de sua família, de risco de morte ou à integridade física, de lesão à saúde, etc.

A par de todo o exposto, entendo que a sentença merece ser mantida.

Por essas razões, nego provimento ao recurso.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017). Contudo, cumpre observar a regra da gratuidade concedida, na forma da lei processual civil.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LEGALIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS E JUROS REMUNERATÓRIOS.

- Da análise do contrato se extrai que, não obstante se tratar de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, que por si só não podem ser consideradas abusivas. Quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

- Plenamente possível a capitalização de juros, com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, cf. Previsto na Medida Provisória nº 1963-17, de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, levando em conta, ainda, que o montante de juros foi explicitado nos contratos de forma clara e precisa.

- Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

- Não restou demonstrado nos autos o alegado "estado de perigo" consubstanciado na extrema necessidade de salvar a si, ou a alguém de sua família, de risco de morte ou à integridade física, de lesão à saúde, etc..

- Recurso improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026408-17.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HENRIQUE MARINS DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026408-17.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HENRIQUE MARINS DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de pagamento de valores retroativos decorrentes de ter sido negado administrativamente seu direito à progressão funcional no cargo de "professor de ensino básico, técnico e tecnológico", para classe DII, nível I, bem como condenou a parte-ré em honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00

O IFSP apelou alegando que a parte-autora não se enquadraria na hipótese de progressão independente de interstícios prevista em lei tendo em vista a data de seu ingresso no serviço público.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026408-17.2015.4.03.6100

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cinge-se a questão posta nos autos sobre a possibilidade de progressão funcional por titulação de professor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, independentemente do cumprimento do interstício de 18 meses previsto no artigo 120, caput e §1º, da Lei nº 11.784/2008.

O art. 120 do referido diploma legal, que tratou da reestruturação do Plano de Carreira e Cargos do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, dispõe:

*Art. 120. O desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico dos servidores que integram os Quadros de Pessoal das Instituições Federais de Ensino, subordinadas ou vinculadas ao Ministério da Educação, ocorrerá mediante progressão funcional, exclusivamente, por titulação e desempenho acadêmico, nos termos do regulamento.*

*§ 1º A progressão de que trata o caput deste artigo será feita após o cumprimento, pelo professor, do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício no nível respectivo.*

*§ 2º O interstício para a progressão funcional a que se refere o § 1º deste artigo será:*

*I - computado em dias, descontados os afastamentos que não forem legalmente considerados de efetivo exercício; e*

*II - suspenso nos casos em que o servidor se afastar sem remuneração, sendo retomado o cômputo a partir do retorno à atividade.*

*§ 3º Na contagem do interstício necessário à progressão, será aproveitado o tempo computado da última progressão até a data em que tiver sido feito o enquadramento na Carreira de que trata o caput deste artigo.*

*§ 4º Os servidores integrantes da Carreira de Magistério de 1º e 2º Graus do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos, de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, pertencentes aos Quadros de Pessoal das Instituições Federais de Ensino subordinadas ou vinculadas ao Ministério da Educação posicionados nas atuais classes C e D, que à época de assinatura do Termo de Opção pela Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico estiverem matriculados em programas de mestrado ou doutorado poderão progredir na Carreira mediante a obtenção dos respectivos títulos para a nova Classe D III, Nível I.*

*§ 5º Até que seja publicado o regulamento previsto no caput deste artigo, para fins de progressão funcional e desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, aplicam-se as regras estabelecidas nos arts. 13 e 14 da Lei no 11.344, de 8 de setembro de 2006.*

Do § 5º acima transcrito, depreende-se que a novel legislação condicionou a progressão funcional à publicação de regulamento próprio, prevendo a aplicação, durante o hiato normativo, dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, norma anterior que disciplinava a questão, nestes termos:

*Art. 13. A progressão na Carreira do Magistério de 1º e 2º Graus ocorrerá, exclusivamente, por titulação e desempenho acadêmico, nos termos de portaria expedida pelo Ministro de Estado da Educação:*

*I - de um nível para outro, imediatamente superior, dentro da mesma Classe; ou*

*II - de uma para outra Classe.*

*§ 1º A progressão de que trata o inciso I será feita após o cumprimento, pelo docente, do interstício de dois anos no respectivo nível, mediante avaliação de desempenho, ou interstício de quatro anos de atividade em órgão público.*

*§ 2º A progressão prevista no inciso II far-se-á, independentemente do interstício, por titulação ou mediante avaliação de desempenho acadêmico do docente que não obtiver a titulação necessária, mas que esteja, no mínimo, há dois anos no nível 4 da respectiva Classe ou com interstício de quatro anos de atividade em órgão público, exceto para a Classe Especial.*

*§ 3º A progressão dos professores pertencentes à Carreira do Magistério de 1º e 2º Graus para a Classe Especial ocorrerá mediante avaliação de desempenho daqueles que estejam posicionados há pelo menos 2 (dois) anos no nível 4 da Classe E e que possuam o mínimo de:*

*I - oito anos de efetivo exercício de Magistério em instituição de ensino federal ou dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima, quando portadores de título de Mestre ou Doutor;*

*II - quinze anos de efetivo exercício de Magistério em instituição de ensino federal ou dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima, quando portadores de diploma de Especialização, Aperfeiçoamento ou Graduação.*

*Art. 14. A progressão funcional para a Classe Especial dos servidores que possuam titulação acadêmica inferior à de graduação e estejam posicionados no nível 4 da Classe E poderá ocorrer se:*

*I - tiverem ingressado na carreira de Magistério de 1º e 2º Graus até a data de publicação desta Medida Provisória; e*

*II - possuírem o mínimo de quinze anos de efetivo exercício de Magistério em instituição de ensino federal ou dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima.*

Desses dispositivos depreende-se que a progressão na carreira de uma para outra classe, por titulação, ocorre independentemente do cumprimento de interstício mínimo, determinação que prevalece até que seja editado o regulamento específico sobre a questão.

Nesse contexto, sobreveio a edição do Decreto nº 7.806/2012, para regulamentar os critérios e procedimentos para a progressão dos servidores da carreira do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, de que trata a Lei no 11.784/2008. Nesse diploma veio garantido aos servidores ocupantes de cargo efetivo da carreira, cuja titulação tenha sido obtida anteriormente à entrada em vigor do Decreto e cuja respectiva progressão ainda não tenha sido concedida apesar de atendidos os requisitos, a progressão por titulação, observadas as regras dispostas nos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, respeitado o limite máximo de progressão à Classe D-III, Nível I, equivalente aos títulos de mestrado ou doutorado (artigo 3º, parágrafo único).

Sendo assim, tendo ocorrido apenas em 2012 a regulamentação da questão, as situações anteriores regulam-se pela legislação anterior, pela qual não se exigia qualquer interstício para a progressão por titulação.

A questão foi objeto de análise pelo C. STJ, em sede de julgamento de recurso submetido ao rito dos recursos repetitivos, conforme ementa que se segue:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO MAGISTÉRIO DE ENSINO BÁSICO, TÉCNICO E TECNOLÓGICO. LEI 11.784/08. PROGRESSÃO FUNCIONAL. 1. Cinge-se a controvérsia dos autos sobre progressão funcional de servidor público federal integrante da carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, atualmente regida pela Lei 11.784/08. 2. A progressão funcional tem previsão no art. 120 da Lei 11.784/08, cujo § 5º dispõe que, "Até que seja publicado o regulamento previsto no caput deste artigo, para fins de progressão funcional e desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, aplicam-se as regras estabelecidas nos arts. 13 e 14 da Lei nº 11.344, de 8 de setembro de 2006". 3. Trata-se de nítida condição suspensiva de eficácia no que toca às novas regras para o desenvolvimento na carreira em questão. Assim, enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicados os demais parágrafos do dispositivo citado, de modo que a lei anterior, por remissão legal expressa, continua a reger a relação entre os docentes e as Instituições Federais de Ensino no que tange à progressão funcional e desenvolvimento na carreira. 4. Nesses termos, prevalecem as regras dos arts. 13 e 14 da Lei 11.344/06 relativamente ao período anterior ao advento do Decreto 7.806/12 (publicado no DOU de 18/09/2012), que atualmente regulamenta os critérios e procedimentos para a progressão dos servidores da carreira do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico. 5. É o caso dos autos, em que o servidor, detentor do título de especialista, ingressou na carreira na Classe D-I e pretende a progressão para a Classe D-II, situação prevista no inciso II do art. 13 da Lei 11.344/06 ("Art. 13. A progressão na Carreira do Magistério de 1º e 2º Graus ocorrerá, exclusivamente, por titulação e desempenho acadêmico, nos termos de portaria expedida pelo Ministro de Estado da Educação: (...) II - de uma para outra Classe"), o que se fará independentemente de interstício, tal como preceitua o § 2º do mesmo art. 13 ("§ 2º - A progressão prevista no inciso II far-se-á, independentemente do interstício, por titulação ou mediante avaliação de desempenho acadêmico do docente que não obtiver a titulação necessária, mas que esteja, no mínimo, há dois anos no nível 4 da respectiva Classe ou com interstício de quatro anos de atividade em órgão público, exceto para a Classe Especial"). Precedentes: AgRg no REsp 1.336.761/ES, 2ª T., Min. Herman Benjamin, DJe 10/10/2012; REsp 1.325.378/RS, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJe 19/10/2012; REsp 1.325.067/SC, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJe 29/10/2012; AgRg no REsp 1.323.912/RS, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJe 02/04/2013. 6. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).

No âmbito do E. TRF da 3ª Região a questão também segue a mesma esteira:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DOCENTE. ENSINO BÁSICO, TÉCNICO E TECNOLÓGICO. LEI Nº 11.784/2008, ARTIGO 120. PROGRESSÃO FUNCIONAL POR TITULAÇÃO SEM NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE INTERSTÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA (IPCA-E). JUROS. LEI 9.494/97, ARTIGO 1º-F I - A questão posta nos autos diz com a possibilidade de progressão funcional por titulação do autor, professor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, independentemente do cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses previsto no artigo 120, caput e §1º, da Lei nº 11.784/2008. II - Firmou-se a jurisprudência do STJ, em sede de julgamento repetitivo (REsp 1343128/SC), no sentido de que a progressão de carreira dos docentes da carreira do magistério básico, técnico e tecnológico federal, por titulação, no período anterior à regulamentação pelo Decreto 7.803/2012, será regida pelas disposições dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, portanto, sem observância do interstício. III - Inaplicabilidade do Decreto 7.806/2012 às situações ocorridas antes de sua vigência. IV - Ao autor, cuja posse data de 27.09.2010, sob a égide da Lei n.º 11.784/2008, faz jus à progressão por titulação da Classe D I, nível 1, para a Classe D III, nível 1, desde a data da posse, independentemente de interstício, no período anterior à regulamentação. IV - O STF, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.357/DF e nº 4.425/DF, declarou, por arrastamento, a inconstitucionalidade parcial do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação conferida pelo Artigo 5º da Lei nº 11.960/2009. V - Com esteio no resultado das ADIs, o STJ, no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou orientação de que, para os débitos de natureza não tributária, o decidido nas citadas ADIs atinge apenas o índice de correção monetária, pelo que se afasta o índice de remuneração básica da caderneta de poupança e se adota o IPCA/IBGE. Todavia, quanto aos juros de mora, tal dispositivo é plenamente aplicável para débitos de natureza não tributária. VI - Mantida a sentença que julgou procedente o pedido e determinou a correção monetária dos valores em atraso segundo a Resolução 134/2010 que, nas ações condenatórias em geral, hipótese do caso ora tratado, a partir de jan/2001, aplica-se como critério de correção monetária o IPCA-A/IBGE, bem como ficou a incidência de juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. VII - Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL- 2041950-0007628-62.2011.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2017)

A questão tratada nos autos amolda-se perfeitamente à situação descrita no julgado acima transcrito, concluindo-se pela manutenção da sentença nos termos em que proferida.

No caso dos autos, a parte-autora tomou posse no cargo público em 30/12/2008 (id 81698788 - Pág. 193), ou seja, sob a égide da Lei nº 11.784/2008. Faz jus, portanto, à progressão por titulação pleiteada desde a data da posse, independentemente de interstício, no período anterior à regulamentação.

Observe-se também que o argumento do IFSP no sentido de que o art. 120, §4º, não seria aplicável ao caso do autor não serve para afastar seu direito, uma vez que ele faz jus à progressão pelo que consta do §5º do mesmo artigo, que contém hipótese aplicável ao caso dos autos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DOCENTE. ENSINO BÁSICO, TÉCNICO E TECNOLÓGICO. LEI Nº 11.784/2008, ARTIGO 120. PROGRESSÃO FUNCIONAL POR TITULAÇÃO SEM NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE INTERSTÍCIO.

- A progressão funcional por titulação de professor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, pode se dar independentemente do cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses previsto no artigo 120, caput e §1º, da Lei nº 11.784/2008.

- Em sede de julgamento repetitivo (REsp 1343128/SC), o STJ afirmou que a progressão de carreira dos docentes da carreira do magistério básico, técnico e tecnológico federal, por titulação, no período anterior à regulamentação pelo Decreto 7.803/2012, é regida pelas disposições dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, portanto, sem observância do interstício.

- Inaplicabilidade do Decreto 7.806/2012 às situações ocorridas antes de sua vigência.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008971-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: EDINIR ANTONIO PEREIRA, COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

APELADO: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, EDINIR ANTONIO PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1053/2516

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008971-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDINIR ANTONIO PEREIRA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, EDINIR ANTONIO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar o direito da parte-autora à jornada de 24 horas semanais, desde que deixem de receber a GEPR, além de condenar a parte-autora ao pagamento de honorários em R\$ 4.287,06.

As razões de apelação da CNEN são: derrogação da disposição sobre a jornada de 24 horas semanais pela Lei nº 8.691/93 e impossibilidade de sua implantação em face da instituição da Gratificação de Desempenho de Atividade de Ciência e Tecnologia – GDC T; subsidiariamente, requereu a supressão do recebimento da referida gratificação e sua não incidência sobre reflexos remuneratórios.

A parte-autora apelou alegando que faria jus às horas-extras que foram julgadas improcedentes, uma vez que a GEPR seria uma verba compensatória por horas extraordinárias, e sim uma gratificação para o trabalho direto com produção de radioisótopos e radiofármacos. Sustenta também que o montante arbitrado para honorários advocatícios seria exorbitante.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008971-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDINIR ANTONIO PEREIRA, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, EDINIR ANTONIO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A controvérsia de direito posta no presente feito refere-se à jornada de trabalho de 24 horas semanais para os servidores que trabalham expostos a raio-x e/ou radiação ionizante. Cumpre inicialmente analisar o que dispõe o art. 19 da Lei nº 8.112/90:

*"Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente."*

O artigo 1º, alínea a, da Lei nº 1.234/50, por sua vez, determina que todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de 24 horas semanais de trabalho.

Observa-se, portanto, que a Lei nº 8.112/90 não exige que todas as categorias de servidores públicos tenham a mesma jornada de trabalho, sobretudo sob a luz do princípio da isonomia, que garante o respeito dos desiguais frente às desigualdades fáticas existentes. Nessa esteira, o legislador conferiu tratamento diferenciado a classes de servidores que desempenham funções em situações especiais, mais perigosas ou insalubres, como a que se dá no presente caso.

É necessário atentar-se, ainda, para o fato de que a Lei 1.234/50 é especial em relação à Lei nº 8.112/90, conferindo regulamentação específica aos danos potencialmente causados pela radiação, prescrevendo direitos e vantagens aos servidores que operem diretamente, de modo não esporádico e nem ocasional, com Raio-X e substâncias radioativas. O regime máximo de 24 horas semanais de trabalho inclui-se nesse rol e, dessa forma, ao estabelecer jornada de trabalho própria, faz-se mister seguir-se a lei especial em detrimento da regra geral prevista no Estatuto dos Servidores Públicos Federais.

Tendo a parte-autora exercido cargo público no qual restou submetida à exposição direta e de maneira não esporádica ou ocasional a "raios X" e substâncias radioativas, revela-se o direito à jornada de trabalho semanal de 24 horas, nos termos do artigo 1º da Lei nº 1.234/50.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do STJ:

ESPECIAL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI N. 1.234/50. DECRETO N. 81.384/78. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Depreende-se da leitura do art. 19 da Lei n. 8.112/90 ser possível a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial. Nesse contexto, o art. 1º da Lei n. 1.234/50 confere direitos e vantagens a servidores, civis e militares, que operam com Raios X, não havendo se falar em revogação de tais dispositivos pela Lei 8.112/90, pois esta mesmo excepciona as hipóteses estabelecidas em leis especiais. 2. Tendo o tribunal de origem, com apoio nas provas colhidas dos autos, concluído pela exposição direta e permanentemente a Raios X e substâncias radioativas, com o reconhecimento dos direitos previstos na legislação específica, conclui-se que a inversão do julgamento demanda necessário revolvimento das provas dos autos, tarefa inviável em sede de recurso especial, por força do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.117.692/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 08/10/2015.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTATO COM APARELHOS DE RAIOS X. JORNADA DE TRABALHO. LEI 1.234/1950. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO NOS FATOS DA CAUSA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. No tocante à alegada violação do art. 1º do Decreto 20.910/1932, não se pode conhecer da irrisignação pela incidência da referida Súmula 7/STJ. 2. Nos termos do art. 19 da Lei 8.112/1990, é possível adotar jornada de trabalho diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação específica. Nesse contexto, o art. 1º da Lei 1.234/1950 preceitua que os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho. O referido art. 1º da Lei 1.234/1950 não foi revogado pela Lei 8.112/1990, pois essa última norma excepciona as hipóteses previstas em leis especiais. 3. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois irreversível a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido de que a recorrida foi exposta direta e permanentemente a raios X ou material radioativo, devendo-lhe ser reconhecidos os direitos correspondentes e previstos em legislação específica. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1772414/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 23/11/2018)

No mesmo sentido, trago à colação a orientação jurisprudencial deste TRF da 3ª Região:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TRABALHO EM ATIVIDADES EXPOSTAS À RADIAÇÃO. JORNADA SEMANAL DE TRABALHO. LEI 1.234/50. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUÇÃO DE RADIOISÓTOPOS E RADIOFÁRMACOS – GEPR. I - Cumpra esclarecer que, sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça. II - Como a presente ação foi ajuizada em 09/06/2014, estão prescritos os valores anteriores a 09/06/2009, motivo pelo qual ficam delimitados os valores a serem pagos à autora no período compreendido entre 09/06/2009 e 27/03/2014, data da aposentadoria da autora. III - Embora a jornada de trabalho dos servidores públicos em geral seja de 40 (quarenta) horas semanais, o art. 19 da Lei 8.112/90 prevê a possibilidade de exceções estabelecidas em leis especiais, como é o caso dos autos, que, é regulado pela Lei 1.234/50. IV - Devendo a parte autora ter trabalhado 24 horas semanais, foi efetivado o trabalho em condição na qual preencheu os requisitos para a percepção da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos – GEPR, não havendo qualquer incompatibilidade para recebimento das horas extras, não limitado a duas horas diárias, pois, reconhecido o exercício do trabalho, que não observou a legislação de regência, recebida a título de indenização, cabe ao empregador o seu integral pagamento. VI - Juros moratórios, a jurisprudência do STJ, seguida por este TRF3, consolidou o entendimento de que até o advento da MP nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. VII - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR. VIII - Diante do resultado do julgamento, invertido o ônus da sucumbência, a fim de condenar a parte ré a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante entendimento adotado por esta C. Segunda Turma. IX - Apelação provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004588-46.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM G UIMARAES, julgado em 06/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020)

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. SERVIDOR PÚBLICO. JORNADA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RADIAÇÃO IONIZANTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Dispõe o art. 1º da Lei n.º 1.234/50, in verbis: "Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a: a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho; b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis; c) gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento.". Não há de se falar em revogação da referida norma pela instituição do RJU pela Lei n.º 8.112/90, uma vez que esta dispõe expressamente sobre a sua inaplicabilidade com relação às jornadas de trabalho estabelecidas em leis especiais, tal como a Lei n.º 1.234/50, consoante o art. 19, § 2º. 2. Os documentos acostados aos autos demonstram que as autoras são servidoras públicas federais lotadas no Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN e exercem suas atividades laborativas com exposição diária à radiação ionizante. Sendo assim, há provas robustas de que a atividade laborativa exercida pelas ora apeladas enquadra-se no disposto no art. 1º da Lei n.º 1.234/50. Precedentes. 3. Cumpra destacar que se revela correta a r. sentença ao dispor que "O fato das autoras receberem a gratificação de Desempenho de Atividade de Ciência e Tecnologia (GDACT) não interfere no quanto restou aqui decidido, porquanto a MPV nº 2.229-43/01 previu em seu art. 5º que "é de quarenta horas semanais a jornada de trabalho dos integrantes dos cargos e carreiras a que se refere esta Medida Provisória, ressalvados os casos amparados por legislação específica". No mais, a MP 1.548-37, de 30.10.97 foi reeditada várias vezes, até ser convertida na Lei nº 9.625, de 1998, sendo, após as modificações introduzidas, vetado o art. 15, que estabelecia a jornada de 40 horas semanais sem ressalvar aquelas previstas em legislação específica.". Com efeito, não há amparo legal para que o recebimento das gratificações torne indevida a observância da jornada especial prevista na Lei n.º 1.234/50. 4. Em relação à correção monetária e aos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal julgou a matéria no RE 870.947/SE e o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Assim, devem ser observados os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 5. Remessa oficial e apelação desprovidas. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005988-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

Quanto ao pleito de pagamento das horas extras, tendo em vista que a parte-autora foi remunerada pelo total de 40 horas semanais, a quantia a ser indenizada limita-se ao acréscimo de 50% sobre o limite de 02 horas diárias excedentes, trabalhadas no período, respeitado o limite de 16 horas semanais (correspondentes à diferença entre a jornada de 40 horas cumprida pela autora e a legal reduzida de 24 horas), com seus reflexos, observada a prescrição quinquenal. Sendo verba remuneratória, não pode ser acolhido o pedido da parte-ré de não incidência sobre 13º salário, férias e demais verbas.

Ocorre, entretanto, que a parte-autora recebe Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos – GEPR e a Lei nº 11.907/2009 dispõe em seu art. 285, §1º, que "somente terá direito à percepção da gratificação de que trata o caput deste artigo, o servidor que efetivamente cumprir 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, independentemente do regime de trabalho ser diário, por turnos, escalas ou plantões".

Na regulamentação desse dispositivo, o Decreto nº 8.421/2015 não sinalizou qualquer ressalva à jornada especial de trabalho, do que se infere que o pagamento da GEPR é exclusivo dos trabalhadores que detenham jornada de trabalho de 40 horas semanais.

Sendo assim, tem-se que a parte autora faz jus à jornada semanal de trabalho de 24 horas, sem redução de vencimentos; entretanto, nesse caso deve haver supressão da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), sendo esta apenas compatível com a jornada semanal de 40 horas.

Quanto ao pedido de redução dos honorários, verifico que o Juízo a quo os fixou com moderação, fundamentando o valor no mínimo previsto na tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção São Paulo, não havendo que se falar em valor exorbitante, inclusive se considerado o valor atribuído à causa.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É como voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUÇÃO DE RADIOISÓTOPOS E RADIOFÁRMACOS. JORNADA DE 24 HORAS SEMANAIS.

- o pagamento de Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos – GEPR é exclusivo dos trabalhadores que detenham jornada de trabalho de 40 horas semanais. Dessa forma, é devido o direito da parte autora a uma jornada semanal de trabalho de 24 horas, sem redução de vencimentos, salvo a supressão da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), a partir do momento em que passar a usufruir da jornada de 24 horas semanais.

- a parte autora faz jus à jornada semanal de trabalho de 24 horas, sem redução de vencimentos; entretanto, nesse caso deve haver supressão da Gratificação Específica de Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), sendo esta apenas compatível com

- Nos termos do art. 85, §11, do CPC, majoração da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição.

- Apelações da parte-autora e parte-ré não providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013571-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: LUIS FABIANO LEME

Advogados do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVA RIBEIRO - SP260812-A, VANESSA MARINHO BITTAR - SP241916-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013571-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: LUIS FABIANO LEME

Advogados do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVA RIBEIRO - SP260812-A, VANESSA MARINHO BITTAR - SP241916-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por LUÍS FABIANO LEME em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia.

Efetuada depósito judicial, foi deferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, para suspender o leilão a ser realizado em 09/06/2018, devendo a Caixa se abster de incluir o imóvel em hasta pública até o julgamento da demanda. Após a instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente concedida.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; deve ser levada em conta a função social do contrato, que tem como escopo possibilitar moradia à população de baixa renda. Requer a concessão da tutela antecipada, para suspender a execução em curso, bem como os efeitos dos leilões eventualmente ocorridos, mantendo-se na posse do imóvel.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013571-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: LUIS FABIANO LEME

Advogados do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVA RIBEIRO - SP260812-A, VANESSA MARINHO BITTAR - SP241916-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "*pacta sunt servanda*"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tomando-se o fiduciário possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vincendas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavatura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

**CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.
2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.
3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.
7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.
8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.
9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que vissem a contrariar a legislação de regência.
10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO -- AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que vissem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

(...)

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até a data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

(...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Daí, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciário o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar; ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*

*4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.*

*5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.*

*6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.*

*7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.*

*8. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 07/11/2012, no valor de R\$ 130.000,00, a serem pagos por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Ids 97859182, 97859183 e 97859184).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 04/2017, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 09/03/2018 (Id 97859122, p. 5).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 04/2017 a 11/2017 (Id 97859097), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 97859120). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a averbação da consolidação da propriedade, a CEF notificou o devedor, em 25/05/2018, informando a data do leilão extrajudicial, qual seja, 09/06/2018 (Id 97859099).

O devedor-fiduciário ajuizou ação judicial em primeira instância em 07/06/2018 (Id 97857772), depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Contudo, em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Com base na redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997), ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Com as alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 e no art. 39, ambos da Lei nº 9.514/1997, a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o apenas exercício do direito de preferência em leilão (até da data do segundo leilão).

- Sobre a controvérsia de direito intertemporal, em meu entendimento, contratos de trato sucessivo estão sujeitos à garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 se aplicam às intimações pessoais feitas para purgação da mora após sua publicação (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando a retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), pois até então o devedor-fiduciário era comunicado para regularizar a pendência no período de aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Todavia, curvo-me ao entendimento deste E.TRF, segundo o qual o marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017 é momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial).

- Este E.TRF da 3ª Região tem firme entendimento no sentido de, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé (ainda que o devedor-fiduciante tenha manifestado intenção de pagamento da quantia devida, sem contudo, implementá-la), a purgação da mora não será mais possível em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel (que deve compor a lide como litisconsorte passivo necessário).

- Em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

- Apelação não provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-44.2017.4.03.6126  
 RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE: ALEX THIMOTEO, JUCIENE ROSA GRESPLAN THIMOTEO  
 Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
 Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
 APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
 Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-44.2017.4.03.6126  
 RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE: ALEX THIMOTEO, JUCIENE ROSA GRESPLAN THIMOTEO  
 Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
 Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
 APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
 Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por ALEX THIMOTEO e JUCILENE ROSA GRESPLAN THIMOTEO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia, com pedido de tutela antecipada para suspensão do leilão designado para 25/03/2017.

Deferido parcialmente o pedido de tutela antecipada, para suspender o leilão designado para 25/03/2017. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente concedida.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; há direito de purgar a mora, mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Requer a concessão da tutela antecipada, para suspender o procedimento de execução extrajudicial, mantendo a parte-autora na posse do imóvel até o final da demanda.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-44.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ALEX THIMOTEO, JUCIENE ROSA GRESPLAN THIMOTEO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel, mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, realismo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*

9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

**SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.**

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido".

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avançadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

**RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.**

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

(...)

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de "procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca", encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

(...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Daí, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis "exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca". Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas a aqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o "direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel" (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*

*4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.*

*5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.*

*6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.*

*7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.*

*8. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 29/06/2010, no valor de R\$ 175.950,00, a serem pagos por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 48741766, p. 1/23).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 07/2014, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 12/04/2016 (Id 48741767, p. 4).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Títulos e Documentos, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 07/2014 a 10/2015 (Id 48743446), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 48743445). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Não se alega qualquer irregularidade com relação às notificações acerca dos leilões extrajudiciais. Ademais, a parte-autora instruiu a inicial como edital do leilão realizado em 25/03/2017 (Id 48741768).

O devedor-fiduciante ajuizou ação judicial em primeira instância em 23/03/2017 (Id 48741763), antes da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora. Efetuou depósito judicial no valor de R\$ 52.972,18 (Id 48741775).

Foi realizada audiência de tentativa de conciliação e, por diversas vezes, houve decisão possibilitando a purgação da mora e determinando a complementação do depósito, de acordo com os valores informados pela Caixa (Ids 48743512, 48743515, 48743526 e 48743531), contudo não houve a complementação do depósito.

Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que, embora dada a oportunidade de complementar o depósito, a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos de apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que, embora dada a oportunidade de complementar o depósito, a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025030-67.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SELMA DE FARIA LEITE, FLAVIO MARIANO LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025030-67.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SELMA DE FARIA LEITE, FLAVIO MARIANO LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por SELMA DE FARIA LEITE e FLÁVIO MARIANO LEITE em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia, bem como a suspensão de leilão extrajudicial.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; ausência de intimação pessoal acerca das datas dos leilões.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025030-67.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SELMA DE FARIA LEITE, FLAVIO MARIANO LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José de Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

*1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*

2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.

3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.

5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.

8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.

9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido".

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutaram de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; ausência de intimação pessoal acerca das datas dos leilões.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. As operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

(...)

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

(...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Dai, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.**

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas a aqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*

*4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.*

*5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.*

*6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.*

*7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.*

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 28/10/2013, no valor de R\$ 650.000,00, a serem pagos por meio de 403 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 29815113).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 20/06/2017 (Id 29815114).

Conforme certidão do Oficial de Registro de Imóveis, foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 29815435). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser lidada mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a averbação da consolidação da propriedade, a CEF notificou o devedor, informando as datas dos leilões extrajudiciais, quais sejam, 07/10/2017 e 21/10/2017 (Ids 29815129 e 29815432), com avisos de recebimento assinados em 06/10/2017 e 13/10/2017 (Ids 29815129 e 29815432).

O devedor-fiduciário ajuizou ação judicial em primeira instância em 24/11/2017 (Id 29815109), depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Contudo, em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

Desde sua edição, cuidando de consolidação de propriedade, o art. 26, §3º da Lei nº 9.514/1997 já previa a correspondência (comAR) como meio alternativo a oficiais cartorários para informação do devedor-fiduciante. Por certo, esses mesmos meios também servem para informar o devedor-fiduciante sobre a realização de leilões do imóvel consolidado em favor do credor-fiduciário, de tal modo que a Lei nº 13.465/2017 apenas explicitou o mesmo regramento ao introduzir o § 2º-A no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, mencionando a comunicação por correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato (inclusive ao endereço eletrônico).

A Lei nº 9.514/1997 não prevê um prazo mínimo de antecedência para o envio dessa comunicação sobre os leilões, embora seja certa a necessidade de o devedor-fiduciante ter um prazo mínimo para exercer suas prerrogativas. Todavia, o prazo exigido entre o recebimento da notificação e a realização do primeiro leilão, por si só, não causa prejuízo se não tiver havido arrematação na primeira hasta realizada.

Note-se que o imóvel não foi arrematado no primeiro leilão, de modo que não houve prejuízo ao devedor-fiduciante quanto às prerrogativas alegadas.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

- Desde sua edição, cuidando de consolidação de propriedade, o art. 26, §3º da Lei nº 9.514/1997 já previa a correspondência (comAR) como meio alternativo a oficiais cartorários para informação do devedor-fiduciante. Por certo, esses mesmos meios também servem para informar o devedor-fiduciante sobre a realização de leilões do imóvel consolidado em favor do credor-fiduciário, de tal modo que a Lei nº 13.465/2017 apenas explicitou o mesmo regramento ao introduzir o § 2º-A no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, mencionando a comunicação por correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato (inclusive ao endereço eletrônico).

- A Lei nº 9.514/1997 não prevê um prazo mínimo de antecedência para o envio dessa comunicação sobre os leilões, embora seja certa a necessidade de o devedor-fiduciante ter um prazo mínimo para exercer suas prerrogativas. Todavia, o prazo exigido entre o recebimento da notificação e a realização do primeiro leilão, por si só, não causa prejuízo se não tiver havido arrematação na primeira hasta realizada.

- Apelação não provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: MENEGILDO VIEIRA SOUZA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA CRISTINA HERRADON PAMPLONA FONSECA - MS4657-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008616-98.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MENEGILDO VIEIRA SOUZA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA CRISTINA HERRADON PAMPLONA FONSECA - MS4657-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido da parte-autora, sob o fundamento de que este, quando da incorporação, já possuía limitação física decorrente de acidente ocorrido anteriormente, cuja lesão, portanto, não guarda relação de causa e efeito com a atividade militar e que, apesar da existência de uma patologia, não há que se falar em incapacidade definitiva (mesmo para a atividade militar), tampouco em invalidez, razão pela qual não cabe a concessão de reforma.

A parte-apelante sustenta ter direito à reintegração ao serviço militar para fins de tratamento médico ou, caso o tratamento não restabeleça sua saúde, que seja reformado, bem como, que seja a UNIÃO condenada ao pagamento de indenização por danos morais, afirmando que: os documentos, fotos e depoimentos de testemunhas colacionados aos autos comprovam suas alegações; suas limitações físicas decorrentes de acidente anterior ao ingresso no serviço militar eram visíveis, mesmo assim foi indevidamente incorporado, e submetido a esforço físico e degradante, agravando sua condição de saúde; era humilhado pelos seus superiores hierárquicos, os quais tinham ciência de suas enfermidades; o acidente sofrido no exercício do serviço militar também agravou sua saúde; estando doente, não poderia ter sido dispensado do serviço militar.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008616-98.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MENEGILDO VIEIRA SOUZA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA CRISTINA HERRADON PAMPLONA FONSECA - MS4657-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A controvérsia posta nos autos diz respeito à possibilidade de reintegração da parte-autora, ora apelante, ao serviço militar para fins de tratamento médico e, alternativamente, de reforma militar. Perquire-se, ainda, do cabimento de indenização por danos morais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas.

Caso isso ocorra, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE.*

1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010.

2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporária, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201200870220, Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/09/2013).

No que concerne à reforma do militar temporário não estável, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidiz total), como segue:

*PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO E SEM ESTABILIDADE ASSEGURADA. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. CABIMENTO DA DESINCORPORAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.*

1. *Cinge-se a controvérsia em debate acerca da necessidade ou não do militar temporário acometido de moléstia incapacitante apenas o serviço militar de comprovar a existência do nexo de causalidade entre a moléstia/doença e o serviço castrense a fim de fazer jus à reforma ex officio.*

2. *O militar temporário é aquele que permanece na ativa por prazo determinado e enquanto for da conveniência do Administrador, destinando-se a completar as Armas e Quadros de Oficiais e as diversas Qualificações Militares de Praças, nos moldes do art. 3º, II, da Lei 6.391/1976, de sorte que, o término do tempo de serviço implica no seu licenciamento quando, a critério da Administração, não houver conveniência na permanência daquele servidor nos quadros das Forças Armadas (ex vi do art. 121, II e § 3º, da Lei 6.880/1980), a evidenciar um ato discricionário da Administração Militar, que, contudo, encontra-se adstrito a determinados limites, entre eles a existência de higidez física do militar a ser designado, não sendo cabível o término do vínculo, por iniciativa da Administração, quando o militar se encontrar incapacitado para o exercício das atividades relacionadas ao serviço militar; hipótese em que deve ser mantido nas fileiras castrenses até sua recuperação ou, não sendo possível, eventual reforma.*

3. *No caso do militar temporário contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço e preencher os demais requisitos legais autorizadores, ele adquirirá a estabilidade no serviço militar (art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/1980), não podendo ser livremente licenciado ex officio. No entanto, antes de alcançada a estabilidade, o militar não estável poderá ser licenciado ex officio, sem direito a qualquer remuneração posterior.*

4. *A reforma e o licenciamento são duas formas de exclusão do serviço ativo das Forças Armadas que constam do art. 94 da Lei 6.880/1980, podendo ambos ocorrer a pedido ou ex officio (arts. 104 e 121 da Lei 6.880/1980). O licenciamento ex officio é ato que se inclui no âmbito do poder discricionário da Administração Militar e pode ocorrer por conclusão de tempo de serviço, por conveniência do serviço ou a bem da disciplina, nos termos do art. 121, § 3º, da Lei 6.880/1980. A reforma, por sua vez, será concedida ex officio se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 ("I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações; III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO; V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondililoartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO").*

5. *Desse modo, a incapacidade definitiva para o serviço militar pode sobrevir, entre outras causas, de doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, conforme inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/1980. Outrossim, quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, IV, da Lei 6.880/1980), a Lei faz distinção entre o militar com estabilidade assegurada e o militar temporário, sem estabilidade.*

6. *Portanto, os militares com estabilidade assegurada terão direito à reforma ex officio ainda que o resultado do acidente ou moléstia seja meramente incapacitante. Já os militares temporários e sem estabilidade, apenas se forem considerados INVALIDOS tanto para o serviço do Exército como para as demais atividades laborativas civis.*

7. *Assim, a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis). É o que se extrai da interpretação conjunta dos arts. 108, VI, 109, 110 e 111, I e II, da Lei 6.880/1980.*

8. *A reforma do militar temporário não estável é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidiz total).*

9. *Precedentes: AgRg no REsp 833.930/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016; AgRg no REsp 1331404/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015; AgRg no REsp 1.384.817/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014; AgRg no REsp 608.427/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014; AgRg no Ag 1300497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010.*

10. *Haverá nexo de causalidade nos casos de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inc. I do art. 108, da Lei 6.880/1980); b) enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108, da Lei 6.880/1980); c) acidente em serviço (inciso III do art. 108, da Lei 6.880/1980); e; d) doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV, do art. 108, da Lei 6.880/1980).*

11. *Portanto, nos casos em que não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e o militar temporário não estável é considerado incapaz somente para as atividades próprias do Exército, é cabível a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei 6.880/1980 c/c o art. 31 da Lei de Serviço Militar e o art. 140 do seu Regulamento - Decreto n.º 57.654/1966.*

12. *Embargos de Divergência providos.*

*(REsp 1123371/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 12/03/2019)*

Nessa linha, também segue a jurisprudência deste E.TRF da 3ª Região:

*CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. REFORMA. INCAPACIDADE ATIVIDADES MILITARES. IMPOSSIBILIDADE. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. APELAÇÃO NEGADA.*

1. *O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Cumpre ressaltar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos".*

4. *A reforma ex officio poderá ser aplicada na hipótese de incapacidade definitiva, podendo ocorrer em consequência de acidente em serviço, consoante o disposto no artigo 108, inciso III, do Estatuto dos Militares. Ressalte-se que a lei não exige a incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral para a obtenção da reforma fundada no inciso III, ao contrário da hipótese prevista no inciso VI, que trata da ausência de relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, nos termos do artigo 111, inciso II, do diploma legal.*

5. *No caso dos autos, o autor sustenta que é incapaz para atividades laborativas, tendo em vista lesão no joelho direito.*

6. *De acordo com a jurisprudência do E. STJ, no julgamento dos embargos de divergência em recurso especial nº 1.123.371, ocorrido em 19/09/2018, restou decidido que os militares temporários somente terão direito à reforma ex officio se forem considerados inválidos tanto para o serviço militar como para as demais atividades laborativas civis, quando a incapacidade decorrer de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa ou efeito com o serviço militar.*

7. *Dos documentos juntados ao processo, especialmente do laudo pericial verifica-se que o autor apresenta pós operatório tardio de reconstrução de ligamento cruzado anterior e canto posterolateral.*

8. *O perito concluiu que a incapacidade laborativa do autor é permanente somente para atividades militares, mas não é incapaz para atividades civis.*

9. *Assim, conclui-se que, para fazer jus a reforma, o autor deveria estar incapacitado de forma definitiva para o serviço militar e para as atividades laborativas da vida civil, o que não foi constatado, pelo que não merece reforma a sentença recorrida.*

10. *Quanto aos danos morais, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não estejam previstos no Estatuto dos Militares.*

11. *Observe, entretanto, que a imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.*

12. *Na hipótese dos autos, o autor não comprovou a ocorrência de qualquer dano de natureza moral, até mesmo porque a sua incapacidade é apenas militar, e a sua lesão não lhe gera qualquer impedimento para o exercício de atividade civil.*

13. *Apelação negada.*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004645-60.2015.4.03.6002, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 26/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2020)

No presente caso, o apelante foi incorporado ao Exército Brasileiro em 02/03/2009 e foi licenciado em 08/01/2010, em razão do término do serviço militar obrigatório.

Aplica-se ao caso, portanto, a legislação de regência, sem as alterações da Lei nº 13.954/2019, posterior aos fatos tratados no feito.

Consta dos autos que o autor alega, na inicial, ter sofrido um acidente que lhe causou limitação para a realização de esforços físicos, antes do ingresso no serviço militar. Aduz ter informado tais fatos ao Exército, no momento do alistamento militar, mas isso foi ignorado e, ainda assim, foi indevidamente incorporado à organização castrense.

Afirma, ainda, que os esforços físicos repetitivos e o levantamento de pesos durante a rotina militar agravaram seu quadro de saúde, o que lhe expôs a humilhações, sendo chamado de “fraco” e “preguiçoso”. Mesmo estando doente, foi desligado do serviço ativo. Questiona o ato que o licenciou por considerá-lo legal, uma vez que a junta médica tinha ciência de suas condições de saúde.

Observe que foi determinada a realização de perícia médica pelo juízo. O exame técnico concluiu:

*O periciando apresenta deformidade em antebraço direito, com diminuição da amplitude de movimentos e perda de força. As referidas alterações são decorrentes de trauma em antebraço direito, ocorrido aos 13 anos de idade e que resultou em duas cirurgias e sequelas permanentes.*

*De acordo com exame físico e análise de exames complementares apresentados (RX e ressonância magnética), não há nenhuma evidência de que o referido acidente de trajeto (acidente de bicicleta), que ocorreu durante o período de trabalho no exército, tenha ocasionado novas lesões ou atuado como concausa na piora das lesões. Os exames de imagem apresentados são compatíveis com as lesões que ocorreram aos 13 anos de idade e à manipulação cirúrgica decorrente dessas fraturas. Desta forma, o referido acidente de trajeto não apresenta relação com as alterações morfológicas, sintomas e sequelas apresentadas pelo periciando. (destaquei)*

Ademais, o laudo pericial descreveu a história ocupacional progressa do apelante:

(...)

*Enumerou os seguintes trabalhos após saída do exército:*

*- Servente de pedreiro: 1 ano e 8 meses*

*- Solurb como coletor de lixo há 6 meses*

*Atualmente trabalha como coletor de lixo, com carteira assinada, há 6 meses. Disse que está afastado pelo INSS há cerca de três meses.*

*Negou acidentes de trabalho prévios no exército. Negou afastamentos prévios pelo INSS, pois nunca havia trabalhado com carteira assinada (realizava trabalhos como servente de pedreiro).*

No mesmo sentido, foi a conclusão da médica ortopedista assistente técnica da UNIÃO:

*O paciente é portador de patologia que preexistia à incorporação (foi operado aos 13 anos e aos 17 anos de idade), com deformidade óssea e estética importante.*

*Apresenta limitação de movimentos que não invalidam para atividades profissionais que não exijam grandes esforços do membro superior direito (ex. Motorista, serviços leves, serviços administrativos, vendedor, etc).*

*CID M84.0 consolidação viciosa de antebraço direito, consequente a fratura S52.5 ocorrida na infância (aos 13 anos). (destaquei)*

Quanto à vida profissional progressa, relatou a médica assistente:

(...)

*Já tentou trabalhar em várias firmas e atualmente trabalha na SOLURB, como coletor (6 meses), e está afastado pelo INSS há +/- 3 meses, por outro acidente.*

*Trabalhou em empresa de construção (servente de pedreiro) por +/- 8 meses.*

*E atualmente está afastado pelo INSS.*

*Antes de entrar para o Exército fazia bico como servente de pedreiro.*

Dessa forma, está claro que a lesão apresentada pelo recorrente no braço direito é anterior a sua incorporação às fileiras do Exército e, conforme concluiu o laudo pericial, sua condição física, no momento do exame, estava em conformidade com a lesão progressa, não existindo agravamento dessa lesão em razão do serviço militar, tampouco do acidente de bicicleta mencionado.

Logo, não foi constatada pela perícia incapacidade temporária ou definitiva do apelante para o serviço nas Forças Armadas.

As conclusões técnicas supracitadas foram corroboradas pelas declarações da testemunha arrolada pela UNIÃO, o 2º Sargento Raphael José da Silva Cruz, que disse recordar-se do apelante, afirmando que: em 2009, servia no Parque Regional de Manutenção da 9ª Região Militar sediada em Campo Grande/MS e recordava-se desse militar quando ele foi incorporado às fileiras do Exército naquele ano; teve a função de formar os soldados, porém eles eram distribuídos às unidades de origem; o soldado, ora apelante, não era de origem do Parque, mas do Hospital; ele passou no Parque somente o período de formação, que teve a duração aproximada de 4 meses; numa inspeção de rotina, verificou que havia uma cicatriz no braço do soldado, e quando o interpelou sobre o que havia ocorrido, de maneira informal, ele mencionou que, antes de entrar no Exército, não viveu uma vida regular e que a cicatriz era proveniente de um assalto do qual havia participado de forma ativa; passou essa informação para o seu superior imediato; não ficou sabendo se foi tomada alguma providência; após o período de formação, o militar, parte-apelante, foi designado para o Hospital Militar de Campo Grande e não teve mais contato.

A testemunha esclareceu que: durante o período do curso de formação, o recruta MENEGILDO só participava do curso; existiam atividades previstas em QTS (Quadro de Trabalho Semanal) e os soldados tinham que cumprir todas as atividades no decorrer do dia; não havia nenhum tipo de desvio de instrução; às vezes, havia algumas medidas administrativas, isto é, eles faziam a manutenção das suas próprias instalações e das instalações da unidade, porém trabalho braçal ou algum tipo de execução de obra não ocorreu durante o período de formação; se ele executou esse tipo de trabalho foi depois e não teve notícias; toda unidade tem o chamado Pelotão de Obras que são os militares responsáveis pelas obras internas do aquartelamento; acredita que, quando ele se apresentou no Hospital, ele possa ter sido designado para essa seção.

Raphael acrescentou que: existe uma unidade responsável pela seleção dos conscritos, a comissão de seleção; são recebidos na unidade de formação os militares já selecionados; não sabe informar se o recorrente avisou os médicos sobre suas limitações físicas; quando ele chegou na unidade de formação, já estava em condições de participar das atividades; no período de formação, seguia-se o que estava previsto no QTS, onde havia instruções militares e de educação física; nesse período, os militares formandos recebem instruções gerais sobre a vida militar e os conhecimentos iniciais da vida militar dentro do quartel; durante o treinamento, quando o militar apresenta alguma limitação física, ele é retirado do restante do grupamento que está em plenas condições de fazer as atividades, e é imediatamente encaminhado para a seção de saúde para verificar suas condições; caso o médico informe que ele não está em condições de fazer as atividades, ao menos naquele dia, ele não faz as atividades previstas.

Por fim, a testemunha asseverou que: não se recordava de qualquer fato específico de que MENEGILDO tenha reclamado que não estava em condições de participar das atividades físicas; não possui nenhuma queixa correlacionada a esse militar sobre ele ter relatado à equipe de formação alguma limitação física; perguntou a respeito do braço, porque observou a cicatriz; em nenhum momento, ele chegou a se queixar que sentia dor ou que era impossibilitado de fazer as atividades físicas de acordo com o que estava previsto; não é comum que algum militar que tenha limitação física receba algum tipo de xingamento; é verificada a situação física do militar, se ele não está em condições, ele é retirado daquele grupamento para ser averiguado; na parte da instrução, não se recorda de nenhum fato específico correlacionado ao apelante; não foi proferida nenhuma palavra relativa a xingamento.

Da oitiva da testemunha, infere-se que a parte-apelante, ao ingressar nas Forças Armadas, estava apta ao exercício das atividades militares, não existindo queixas ou relatos do recorrente relacionados a dores no braço direito ou a qualquer outro problema de saúde.

Em que pesem as declarações das testemunhas arroladas pela parte-apelante, suas alegações de que a lesão foi agravada por ter-lhe sido designado serviço pesado no Pelotão de Obras do Exército não prosperam.

Conforme o histórico profissional descrito nos exames técnicos, o recorrente trabalhava como servente de pedreiro antes de sua incorporação ao serviço militar. Também está comprovado nos autos que o apelante após ser licenciado do Exército, passou a trabalhar em empresas da construção civil, bem como de coleta de lixo, serviços considerados pesados. A UNIÃO trouxe aos autos as informações do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), que demonstram os vínculos empregatícios do apelante com essas empresas.

Assim, não há que se falar que o serviço prestado no Pelotão de Obras era o responsável por dores que o apelante alega sentir, pois MENEGILDO sempre trabalhou em setores da construção civil, antes como servente de pedreiro e, depois do serviço militar, em empresas como AMS Construtora Ltda – ME, Prata Engenharia Ltda, COBRAVI Construtora Ltda, Pleange Empreendimentos Ltda.

O histórico profissional de MENEGILDO não deixa dúvidas de que ele se encontrava em plenas condições para o exercício do serviço militar no Exército, assim como para o exercício de atividades no ramo da construção civil. Caso contrário, não teria sido contratado por essas empresas, nem teria sido incorporado ao serviço militar.

É evidente, portanto, que as sequelas deixadas pelo acidente preexistente ao serviço militar não têm qualquer relação com as atividades realizadas pelo apelante no âmbito da caserna. Também foi evidenciado que o recorrente, ao ser licenciado, não se encontrava incapacitado para as atividades seja no âmbito militar seja no civil, ficando afastadas, por conseguinte, todas as suas alegações no que concerne à reintegração para fins de tratamento médico-hospitalar.

Com efeito, não comprovada a incapacidade do apelante no ato de seu licenciamento do Exército por término do serviço militar obrigatório, tem-se como legítima a ação da Administração que é discricionária.

Desse modo, não cabe ao Judiciário imiscuir-se nos critérios de conveniência e oportunidade da Administração ao decidir pelo licenciamento *ex officio* da parte-apelante. Nesse sentido, é o precedente deste E. TRF: 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-12.2018.4.03.6130, Rel. Juíza Federal Convocada DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2020.

Consequentemente, fica prejudicado o pedido recursal de reforma militar.

O pedido de indenização por danos morais resta afastado, tendo em vista o depoimento do 2º Sargento Raphael José da Silva Cruz no sentido de que nunca houve xingamento ao apelante. Registre-se que dos cerca de 10 meses de serviço militar prestados pela parte-apelante, 4 meses foram dispendidos no curso de formação, do qual Raphael participou como instrutor. Assim, não há que se falar que Raphael teve curta participação na rotina de MENEGILDO durante o serviço dedicado ao Exército.

Ademais, o recorrente não comprovou de forma cabal qualquer dano de natureza moral a ensejar a responsabilidade da Administração, até porque não foi demonstrada incapacidade para o serviço militar, em que pesem as sequelas decorrentes de acidente progressivo sofrido pelo apelante.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Com fundamento no art. 85, § 11, do CPC, majoro em 20% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E-STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017). Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. REFORMA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE PREGRESSO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR NÃO DEMONSTRADA. LICENCIAMENTO *EX OFFICIO*. POSSIBILIDADE. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas.

- No que concerne à reforma do militar temporário não estável, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total).

- Aplica-se ao caso a legislação de regência, sem as alterações da Lei nº 13.954/2019, posterior aos fatos tratados no feito.

- Não foi constatada pela perícia incapacidade temporária ou definitiva do apelante para o serviço nas Forças Armadas. As conclusões técnicas foram corroboradas pelas declarações da testemunha arrolada pela UNIÃO. As sequelas deixadas pelo acidente preexistente ao serviço militar não têm qualquer relação com as atividades realizadas pelo apelante no âmbito da caserna. Também foi evidenciado que o recorrente, ao ser licenciado, não se encontrava incapacitado para as atividades seja no âmbito militar seja no civil, ficando afastadas, por conseguinte, todas as suas alegações no que concerne à reintegração para fins de tratamento médico-hospitalar.

- Não comprovada a incapacidade do apelante no ato de seu licenciamento do Exército por término do serviço militar obrigatório, tem-se como legítima a ação da Administração que é discricionária. Não cabe ao Judiciário imiscuir-se nos critérios de conveniência e oportunidade da Administração ao decidir pelo licenciamento *ex officio* da parte-apelante. Consequentemente, fica prejudicado o pedido recursal de reforma militar.

- O pedido de indenização por danos morais resta afastado, tendo em vista o depoimento da testemunha da parte-apelada no sentido de que nunca houve xingamento ao apelante.

- O recorrente não comprovou de forma cabal qualquer dano de natureza moral a ensejar a responsabilidade da Administração, até porque não foi demonstrada incapacidade para o serviço militar, em que pesem as sequelas decorrentes de acidente progressivo sofrido pelo apelante.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016066-44.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA - SP98501-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A, ANDRESSA KELLY DO NASCIMENTO DE ALMEIDA - SP356301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016066-44.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA - SP98501-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A, ANDRESSA KELLY DO NASCIMENTO DE ALMEIDA - SP356301-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em ação monitória em face de sentença que julgou procedente o pedido da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, reconhecendo o direito ao crédito decorrente do inadimplemento das obrigações assumidas pela parte-ré em Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (CONSTRUCARD), resultando na conversão do mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no art. 702, § 8º do Código de Processo Civil (CPC).

Em suas razões, a parte-ré requer a reforma da sentença por entender que a parte autora deu causa ao seu inadimplemento ao não proceder à abertura de conta para depósito das parcelas repactuadas após proposta de acordo visando a retomada do contrato, sustentando ainda que o valor exigido está incorreto, muito acima do valor real.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016066-44.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA - SP98501-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A, ANDRESSA KELLY DO NASCIMENTO DE ALMEIDA - SP356301-A

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cumpre observar, preliminarmente, que a sentença recorrida rejeitou liminarmente os embargos monitórios, julgando, por consequência, procedente o pedido inicial para condenar a parte-ré ao pagamento da importância exigida, fundamentando o juízo a quo sua decisão nos seguintes termos:

*Trata-se de hipótese de rejeição liminar dos embargos monitórios.*

*Como cediço, o Réu citado em ação monitória poderá oferecer embargos, na forma prevista pelo art. 702, caput e § 1º do Código de Processo Civil:*

*Art. 702. Independentemente de prévia segurança do juízo, o réu poderá opor, nos próprios autos, no prazo previsto no art. 701, embargos à ação monitória.*

*§ 1º - Os embargos podem se fundar em matéria passível de alegação como defesa no procedimento comum. (...).*

*Ocorre, todavia, que a lei prevê expressamente a necessidade de imediata declaração do valor considerado pelo embargante como correto. Não cumprida a exigência e tratando-se de defesa limitada à discussão do valor cobrado, é prevista a rejeição liminar da defesa insuficiente. Confram-se, a respeito, o que dizem os parágrafos 2º e 3º do artigo já citado:*

*Art. 702, § 2º - Quando o réu alegar que o autor pleiteia quantia superior à devida, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto apresentando demonstrativo discriminado e atualizado da dívida. (g.n.).*

*§ 3º - Não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, os embargos serão liminarmente rejeitados, se esse for o seu único fundamento e se houver outro fundamento, os embargos serão processados, mas o juiz deixará de examinar a alegação de excesso. (g. n.).*

*No caso sob análise, a oposição de embargos, havida na data de 22.10.2015 (fl. 43), na medida em que o mandado de citação positiva foi juntada aos autos na data de 9.10.2015.*

*Entretanto, somente em 28.01.2016, mais de três meses após a apresentação da defesa, sobreveio manifestação do Réu requerendo a juntada de planilha com cálculos considerados corretos.*

*Nota-se que não foi apresentada qualquer justificativa para o fracionamento da defesa.*

*E, mesmo que houvesse a exposição de motivos, é certo que a situação se mostra incompatível com a sistemática processual, que determina, expressamente, a apresentação "imediata" do valor considerado correto.*

*É evidente que os embargos opostos possuem como único fundamento a alegação de excesso de execução por parte da Autora, na medida em que os argumentos referentes à descontinuidade da composição extrajudicial não se traduzem em matéria de defesa. Constitui, em verdade, confissão acerca da constituição do débito.*

*Diga-se, aliás, que concedida a oportunidade para a composição reiteradamente solicitada pelo Réu, a audiência restou infrutífera, justamente, em razão de sua ausência (fl. 69).*

*De rigor, portanto, a rejeição liminar da defesa oposta, e, por consequência, o reconhecimento da procedência do valor cobrado pela Autora.*

### DISPOSITIVO

*Diante do exposto, nos termos dos artigos 702, §3º e 487, I do Código de Processo Civil, rejeito liminarmente os embargos monitórios e JULGO PROCEDENTE o pedido monitório para condenar o réu no pagamento da quantia de R\$ 41.540,81 (quarenta e um mil, quinhentos e quarenta reais e oitenta e um centavos), posicionado para julho de 2015, a ser devidamente atualizado até a data do efetivo pagamento nos termos do contrato pactuado.*

Converto o mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no artigo 702, §8º do CPC.

Condeno o Réu no ressarcimento à autora das custas processuais recolhidas, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §2º do CPC, sob condição suspensiva de exigibilidade, nos termos do artigo 98, § 3º do CPC.

P.R.I.C.

Com efeito, a redação trazida pelo art. 702, §§ 2º e 3º, do CPC em vigor, aperfeiçoando a disciplina imposta ao procedimento monitorio pelo CPC revogado, impôs ao réu que se valer em sua defesa da alegação de cobrança em valor superior ao que entende devido, a obrigatoriedade de apontar o montante tido como correto, acompanhado de demonstrativo discriminado e atualizado da dívida, alinhando os embargos monitorios, nesse ponto, às exigências verificadas nas impugnações (art. 525, §§ 4º e 5º, CPC) e nos embargos à execução (art. 917, §§ 3º e 4º, CPC).

Há que se ter em conta, no entanto, que a petição de embargos monitorios apresentada nos presentes autos data de 22/10/2015, ou seja, ainda sob a égide do CPC/73, que ao contrário da condicionante trazida pelo art. 702, §§ 2º e 3º, do novo CPC, dispunha em seu artigo 1102c, a possibilidade de ampla defesa ao submeter tais embargos ao procedimento ordinário.

Imprópria, portanto, a rejeição liminar dos embargos apresentados pela parte-ré, uma vez que amparada em dispositivo inaplicável ao momento da prática do ato processual em tela.

Sobre o tema, note-se o que restou decidido pelo E.TRF2 no julgado transcrito a seguir.

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. ÔBITO DO DEVEDOR ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, IV, CPC/1973). EMBARGOS À MONITÓRIA. REJEIÇÃO LIMINAR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS E DE APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DE CÁLCULOS. REQUISITOS NÃO PREVISTOS NO CPC/1973. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, CPC/2015. AFASTAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Trata-se de Apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito em relação a um dos réus, bem como julgou parcialmente procedentes dos embargos monitorios de outros, para reconhecer a ilegalidade parcial de cláusula contratual objeto da ação monitoria, que prevê, em caso de inadimplemento contratual, a acumulação de comissão de permanência. 2. No julgamento do Agravo de Instrumento nº 0004626-16.2013.4.02.0000, esta Oitava Turma Recursal deu provimento ao recurso manejado pela CEF para redirecionar a execução em face do espólio, sem considerar que o devedor falecera em data anterior ao ajuizamento da ação monitoria. O óbito da devedora antes do ajuizamento da ação monitoria não havia sido suscitado no referido recurso. 3. O tema, quando objeto de deliberação por este Colegiado, em caso semelhante, resultou no entendimento segundo o qual a ação monitoria intentada em face de pessoa já falecida deve ser extinta sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, IV, do CPC/73. Precedentes: AC nº 0000154-69.2018.4.02.9999, Rel. Des. Fed. VERA LUCIALIMA, j. 11/07/2018; AC nº 0000275-33.2007.4.02.5101, Rel. Des. Fed. MARCELO PEREIRA DA SILVA, j. 30/11/2006. 4. Dessa forma, não assiste razão à CEF quando argumenta que a emenda à petição inicial, para fazer incluir o espólio no polo passivo da ação monitoria, sanou o vício relativo ao ajuizamento de demanda em face de pessoa falecida, tendo em vista que a hipótese configura vício insanável, a ensejar a extinção do feito na forma do art. 267, IV, do CPC/73. 1. 5. A segunda questão preliminar suscitada pela CEF em suas razões de apelação refere-se à necessidade de rejeição liminar dos embargos à monitoria fundados unicamente na alegação de excesso de execução, diante da circunstância de não terem os embargantes apontado os valores que entendem devidos ou não apresentados os respectivos cálculos, na forma do art. 702, § 3º, do CPC/2015. Deve-se observar que as respectivas peças de bloqueio foram apresentadas sob a égide do CPC/73, cujas normas de regência do procedimento monitorio (insertas nos arts. 1.102.a, 1.102.b e 1.102.c) não previam a rejeição liminar de que trata o referido dispositivo do atual Código de Processo Civil. Ao revés, com a apresentação dos embargos à monitoria, abriu-se para o devedor a possibilidade de ampla defesa, nos termos do art. 1.102.c, § 1º, segundo o qual os embargos se submetem ao procedimento ordinário. 6. Quanto à condenação da CEF a pagar multa nos termos do art. 1.026, §2º do CPC, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos em face da sentença, não se pode considerar protetatório, de plano, recurso previsto na legislação tão somente pelo fato de ter sido manejado e rejeitado. Esta Colenda Oitava Turma Especializada considera protetatórios embargos de declaração que reiterem a mesma tese já deduzida na petição dos primeiros embargos, situação não observada nos presentes autos. Precedente: AC nº 2007.50.01.011899-0, Rel. MARCELO PEREIRA DA SILVA, eDJF2R 15/03/2016. 7. Recurso parcialmente provido tão somente para afastar a condenação da CEF a pagar multa fixada em 2% do valor atualizado da causa, nos termos do § 2º do art. 1.026 do CPC.*

(AC - Apelação - Recursos - Processo Civil e do Trabalho 0005994-34.2009.4.02.5001, HELENA ELIAS PINTO, TRF2 - 8ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO\_JULGADOR:.)

Afastada a rejeição liminar dos embargos monitorios, e tendo o feito tramitado com observância do contraditório e ampla defesa, sem necessidade de melhor instrução, além de inexistir situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal, entendo que o processo reúne condições de imediato julgamento sem a necessidade de restituição ao juízo de origem, conforme autoriza o art. 1.013, § 3º, inciso I, do CPC.

Passo então ao exame do mérito.

Inicialmente lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando com isso obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade contratual, dado que, uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "pacta sunt servanda"), garantidor da seriedade das avenças e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer igualmente de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

O problema posto nos autos diz respeito ao inadimplemento de obrigações assumidas por cliente da Caixa Econômica Federal em Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (CONSTRUCARD), resultando na conversão do mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no art. 702, § 8º do Código de Processo Civil (CPC)

Sobre a regência normativa, encontra-se sedimentado na jurisprudência o entendimento segundo o qual contratos bancários e de financiamento em geral se submetem à disciplina do Código de Defesa do Consumidor. Não bastasse a previsão contida no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/1990, segundo a qual "qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista", a questão restou pacificada com a edição da Súmula 297 do E.STJ, nos seguintes termos: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

Análise detida nos termos do contrato celebrado entre as partes permite concluir pela inexistência de ofensa aos dispositivos previstos na legislação consumerista, notadamente às garantias da transparência, da boa-fé e do equilíbrio contratuais. Isso porque a redação das cláusulas pactuadas, além de respeitar as disposições legais que regem a matéria, propiciou ao devedor (quando da obtenção dos empréstimos junto à instituição financeira) o entendimento exato do alcance das obrigações assumidas, não se vislumbrando regras abusivas ou lesivas que levassem a um desequilíbrio das relações jurídicas estabelecidas entre as partes. Sobre o tema, note-se o que restou decidido pelo E.STJF:

*EMENTA: CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EXCLUÍDAS DE SUA ABRANGÊNCIA A DEFINIÇÃO DO CUSTO DAS OPERAÇÕES ATIVAS E A REMUNERAÇÃO DAS OPERAÇÕES PASSIVAS PRATICADAS NA EXPLORAÇÃO DA INTERMEDIÇÃO DE DINHEIRO NA ECONOMIA [ART. 3º, § 2º, DO CDC]. MOEDA E TAXA DE JUROS. DEVER-PODER DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SUJEIÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. 1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. "Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito. 3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência. 4. Ao Conselho Monetário Nacional incumbe a fixação, desde a perspectiva macroeconômica, da taxa base de juros praticável no mercado financeiro. 5. O Banco Central do Brasil está vinculado pelo dever-poder de fiscalizar as instituições financeiras, em especial na estipulação contratual das taxas de juros por elas praticadas no desempenho da intermediação de dinheiro na economia. 6. Ação direta julgada improcedente, afastando-se a exegese que submete às normas do Código de Defesa do Consumidor [Lei n. 8.078/90] a definição do custo das operações ativas e da remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras no desempenho da intermediação de dinheiro na economia, sem prejuízo do controle, pelo Banco Central do Brasil, e do controle e revisão, pelo Poder Judiciário, nos termos do disposto no Código Civil, em cada caso, de eventual abusividade, onerosidade excessiva ou outras distorções na composição contratual da taxa de juros. ART. 192, DA CB/88. NORMA-OBJETIVO. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR EXCLUSIVAMENTE PARA A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO. 7. O preceito veiculado pelo art. 192 da Constituição do Brasil consubstancia norma-objetivo que estabelece os fins a serem perseguidos pelo sistema financeiro nacional, a promoção do desenvolvimento equilibrado do País e a realização dos interesses da coletividade. 8. A exigência de lei complementar veiculada pelo art. 192 da Constituição abrange exclusivamente a regulamentação da estrutura do sistema financeiro. CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. ART. 4º, VIII, DA LEI N. 4.595/64. CAPACIDADE NORMATIVA ATINENTE À CONSTITUIÇÃO, FUNCIONAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÕES QUE EXCEDEM ESSA MATÉRIA. 9. O Conselho Monetário Nacional é titular de capacidade normativa — a chamada capacidade normativa de conjuntura — no exercício da qual lhe incumbe regular, além da constituição e fiscalização, o funcionamento das instituições financeiras, isto é, o desempenho de suas atividades no plano do sistema financeiro. 10. Tudo o quanto exceda esse desempenho não pode ser objeto de regulação por ato normativo produzido pelo Conselho Monetário Nacional. 11. A produção de atos normativos pelo Conselho Monetário Nacional, quando não respeitem ao funcionamento das instituições financeiras, é abusiva, consubstanciando afronta à legalidade.*

(ADI 2591, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-02 PP-00142 RTJ VOL-00199-02 PP-00481)

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. I - Suficiente para o processo e julgamento da ação de cobrança que se demonstre a relação jurídica entre as partes e a existência do crédito. Precedente. II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. III - Recurso desprovido.*

(ApCiv 0006483-79.2008.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. APLICAÇÃO DO CDC - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. INCIDÊNCIA DA TABELA PRICE. FÓRMULA DE CÁLCULO DAS PRESTAÇÕES. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA INEXISTENTE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, nos termos da Súmula 297 do STJ. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. 2. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente. 3. O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Precedentes. 4. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596. 5. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça. 6. Destarte, observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda. 7. As Súmulas n. 30, 294 e 296 do Superior Tribunal de Justiça já reconheciam a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros. 8. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Desse modo, nenhum encargo decorrente da mora (como, v.g. juros moratórios) pode ser cumulado com a comissão de permanência, por configurar verdadeiro bis in idem. Precedente. 9. In casu, o exame dos discriminativos de débito revela a inexistência de cobrança de comissão de permanência, como se vê também no laudo elaborado pela Contadoria Judicial. Daí, inexistente cobrança cumulativa de comissão de permanência com outros encargos. 10. Apelação improvida."

(ApCiv 5000054-63.2018.4.03.6131, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/04/2020.)

Ademais, nos termos do art. 51, IV, do CDC, ou do art. 423 e art. 424, ambos do Código Civil, as cláusulas abusivas estabelecem obrigações consideradas iníquas ou excessivas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, vale dizer, notoriamente desfavoráveis à parte mais fraca na relação contratual de consumo. Assim, valendo-se da vulnerabilidade do contratante consumidor, tais cláusulas gerariam desequilíbrio contratual, com vantagem exclusiva ao agente econômico mais forte (fornecedor).

Não basta que um contrato seja de adesão para que suas cláusulas sejam consideradas abusivas, sendo necessário que tragam em si a desvantagem ao consumidor, como um desequilíbrio contratual injustificado. Esse o entendimento adotado por este E.TRF da 3ª Região, conforme se observa no julgado transcrito a seguir:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EXEQUIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. PRELIMINAR AFASTADA. CDC. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1 - No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial. 2 - Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistiu qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 3 - Afirmam-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação IV - Não logrou êxito a parte pessoa jurídica em comprovar hipossuficiência relativa às custas deste processo V - Recurso desprovido."

(ApCiv 5008236-53.2017.4.03.6105, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020.)

Pelas características relatadas no contrato combatido, bem como à luz da legislação de regência, não há que se falar em cláusulas contratuais celebradas com conteúdo doloso ou excessiva onerosidade, mesmo porque o contratante tinha capacidade suficiente de entender os contratos que celebrava como instituição financeira.

No que concerne ao anatocismo, observo que a Súmula 121, do E.STF, que vedava a capitalização de juros (ainda que expressamente convencionada), há tempos é inaplicável em casos nos quais lei especial adota critério específico para a contagem de juros (como se nota de artigo precedente do E.STF, Rel. Min. Djaci Falcão no RE 96.875, TRJ 108/282), entendimento que ficou expresso na Súmula 596, do mesmo Pretório Excebo, ao prever que "As disposições do Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integrem o Sistema Financeiro Nacional."

A questão voltou a ganhar destaque a partir da edição da MP nº. 1.963-17/2000, reeditada sob nº. 2.170-36/2001 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que em seu artigo 5º, admite a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional.

Apesar de o art. 5º da MP nº 2.170/2001 ter sido objeto da ADI 2316 (ainda pendente de julgamento no E.STF), merece destaque a pacificação do entendimento por parte do E.STJ na Súmula 539, segundo a qual "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." A esse propósito, anoto ainda o seguinte julgado do mesmo E.STJ:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ANÁLISE DA INÉPCIA DA INICIAL, DA ILIQUIDEZ DO TÍTULO, DO CERCEAMENTO DE DEFESA, DA INCIDÊNCIA DA TR E DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. EXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. Constata-se que não se configura a alegada ofensa aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

2. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos: "A preliminar de inépcia suscitada no agravo retido não subsiste. Com efeito, conforme se verifica às fls.

282-439 dos autos dos presentes embargos à execução, consta detalhado demonstrativo de débito e de sua evolução produzido pelo BNDES. Ademais, apesar de apontarem suposta iliquidez do título, os embargantes não trouxeram aos autos memória de cálculo do valor que entendem excessivo, nem promoveram a prova pericial requerida, não atendendo, portanto, ao disposto no parágrafo 5º do artigo 739-A do CPC, segundo o qual 'quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.' (...) Nesse sentido, não há que se acolher a alegação de cerceamento de defesa suscitada, vez que os embargantes se mantiveram inertes por mais de um ano desde a decisão que concedeu dilação de prazo para o depósito de honorários periciais, não tendo havido depósito de quaisquer valores no período. Assim, conforme informado na sentença, ficou evidenciado o desinteresse no objeto da perícia, não sendo razoável, ainda, a perpetuação da lide em decorrência da inércia injustificada dos embargantes. Quanto à utilização da TR como índice de correção do referido contrato, também não se cogita da reforma da sentença. Sobre o tema, dispõe a Súmula 295 STJ que 'a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.' No caso, há expressa previsão da incidência da TR nas cláusulas quarta e oitava do contrato, sendo possível, portanto, a aplicação desse índice. No que tange aos pleitos de limitação de juros em 12% ao ano e de afastamento de sua capitalização, também não prosperam as alegações dos recorrentes. É pacífico o entendimento de que em contratos de financiamento, tal como se verifica na espécie, as limitações defendidas pelos embargantes não subsistem, sendo inaplicável a lei 22626/33".

3. Sob esse aspecto, a análise da pretensão veiculada no Recurso Especial demanda exame de cláusulas contratuais e do contexto fático-probatório dos autos, inalcançáveis pelo STJ, ante o óbice erigido pelas Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Com efeito, no que se refere aos juros remuneratórios, destaca-se que, nos termos da Súmula 596 do STF "as disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional". Esse é o posicionamento que prevalece desde a revogação da Lei de Usura em relação às instituições financeiras, pela Lei 4.595/1964, conforme orientação consolidada no REsp 1.061.530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

5. Agravo Interno não provido."

(AgInt no AREsp 1540158/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo sentido tem decidido este E.TRF da 3ª Região, a exemplo do julgado transcrito a seguir:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CONCESSÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE COBRANÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. POSSIBILIDADE.

1. Cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, merece provimento, nesse ponto, o recurso de apelação. Portanto, de rigor o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao apelante.

2. Poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355 do CPC.

3. Deste modo, in casu, a decisão prolatada pelo Juízo a quo, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pelo apelante. Precedentes.

4. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o Contrato de Relacionamento – Abertura e Movimentação de Conta, Contratação de Produtos e Serviços – Pessoa Jurídica. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.

5. Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pelo apelante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

6. Há prova escrita - contrato assinado pelo devedor, planilhas de demonstrativo de débito e evolução da dívida - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitória. Súmula 247 do STJ.

7. Nessa senda, há documentos hábeis à propositura da presente monitória (contrato, demonstrativos de débito e planilhas de evolução da dívida), bem como, aponta o quantum debeatur.

8. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.

9. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

10. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

11. Destarte, observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.

12. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

13. No caso dos autos, o exame dos discriminativos de débito revela que a atualização da dívida deu-se pela incidência de juros remuneratórios, juros de mora e multa por atraso, sem a cobrança de comissão de permanência.

14. Em que pese a incidência da comissão permanência conforme previsão contratual, inexistente cobrança da comissão de permanência no caso dos autos, assim, não há de se falar em cumulação da comissão de permanência com outros encargos.

15. Honorários advocatícios majorados para 10,5% sobre o valor atribuído à causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

16. Apelação não provida.”

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007951-05.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

No que concerne ao suposto limite de 12% a.a. para taxas de juros, é necessário lembrar que houve inicial restrição no art. 192, VIII, § 3º, da Constituição, mas antes de esse preceito constitucional ser regulamentado pela necessária lei nele prevista, o mesmo foi revogado pela Emenda nº 40/2003. Essa é a conclusão da Súmula Vinculante 07, do E.STF, segundo a qual “A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar?”. Inexistindo parâmetro constitucional limitando os juros, a matéria está submetida à regência infraconstitucional, que, em temas de direito privado, são interpretadas à luz do princípio da autonomia da vontade, segundo o qual deve prevalecer o que for livremente pactuado entre as partes (salvo se constatada violação à lei ou aos limites da razoabilidade).

Pela documentação dos autos, os juros aplicados foram livremente pactuados entre partes capazes, de modo que desde o momento da contratação houve ciência do conteúdo e do modo avençado. Houvesse dúvida sobre qual e como seriam os juros, existira algum fundamento nos argumentos da parte-ré, mas não é o que se verifica neste caso, consoante o contrato sob litígio.

De fato, o caso dos autos cuida de descumprimento de obrigações assumidas por força de “Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos” - CONSTRUCARD, pelo qual foi concedido limite de Crédito no valor de R\$ 30.000,00, destinado exclusivamente à aquisição de material de construção, tendo o requerido deixado de restituir o valor utilizado na forma pactuada, dando causa, assim, à presente demanda, esgotadas as tentativas amigáveis de composição da dívida.

Verifico ainda que o instrumento fornecido pela parte autora - documento ID nº 89967958, pág. 22/28, assinado pelo devedor e por duas testemunhas, além de rubricado pelas partes envolvidas em todas as páginas, contempla todas as condições das operações a que se referiam (valor do limite de crédito, finalidade e liberação dos recursos, prazo de utilização do crédito e de amortização da dívida, critérios de fixação das parcelas durante as fases de utilização do crédito e de amortização, taxas de juros, encargos, tributação, além das sanções pela impuntualidade ou vencimento antecipado da dívida).

Consta desse contrato, em apertada síntese, que o crédito seria destinado exclusivamente à aquisição, num prazo máximo de 6 (seis) meses, de materiais de construção em lojas conveniadas. No prazo de utilização do limite de crédito, as prestações seriam compostas pela parcela de atualização monetária - TR e juros à taxa de 1,85% ao mês, devidos sobre os valores efetivamente utilizados. Encerrada a fase de utilização do crédito, teria início a amortização da dívida consolidada, com previsão de pagamento em 66 parcelas mensais, calculadas pela Tabela Price. Para a hipótese de impuntualidade, a cláusula décima quarta estabeleceu a incidência de juros moratórios de 0,0333333% por dia de atraso.

A utilização do crédito disponibilizado vem indicada nos Demonstrativos de Compras por Contrato juntado pela autora no documento ID nº. 89967958- pág. 29, questão que não restou controvertida.

Ocorre que de acordo com a Planilha de Evolução da Dívida (documento ID nº. 89967958- pág. 30/31), o devedor cessou o pagamento das parcelas acordadas, ensejando o vencimento antecipado da dívida, que após a incidência dos encargos contratados, resultou no débito exigido na presente ação.

Anoto que o instrumento contratual firmado pelas partes data de outubro de 2013, posterior, portanto, à edição da mencionada MP nº. 2.170-36/2001, devendo ser admitida a capitalização ora combatida. A esse propósito, as planilhas fornecidas pela autora não indicam a cobrança de juros capitalizados durante a execução normal do contrato. As disposições contratuais impedem que essa capitalização ocorra no período de adimplência. Isso porque durante a fase de utilização do limite de crédito, as prestações compreendem a soma da correção monetária com os juros apurados sobre o valor até então utilizado (cláusula mora). De outro lado, na fase de amortização cada parcela é composta da integralidade dos juros devidos no período anterior, além da parcela destinada à amortização da dívida, atualizada monetariamente pela TR (cláusula décima). Nos dois casos, portanto, a integralidade dos juros apurados sobre o saldo devedor estará contida na parcela a ser paga, sem que reste qualquer fração dos juros para serem incorporados ao saldo devedor. Somente em caso de impuntualidade é que os juros não pagos estarão sujeitos a novos juros para o período seguinte, caracterizando a capitalização mensal. Essa hipótese, contudo, encontra expressa previsão na cláusula décima quarta do contrato em tela, razão pela qual deve ser admitida.

Finalmente, no que concerne à alegação da parte-ré de que teria firmado um acordo com a CEF para pagamento do débito, e que só não foi concretizado em razão da não abertura de conta, por parte da instituição financeira, para essa finalidade, observo que não há nos autos qualquer indicio de que tal acordo tenha sido efetivamente realizado, descuidando o devedor, portanto, do ônus probatório que lhe incumbia. Note-se, ademais, que a legislação garante ao devedor meios de se liberar do vínculo obrigacional, bem como do ônus de ver-se em mora, quando o óbice ao cumprimento da obrigação for imposto pelo próprio credor, a exemplo do pagamento em consignação, disciplinado nos artigos 334 a 345 do Código Civil. Não é isso, porém, que se observa nos autos.

Em suma, não há cláusulas contratuais que imponham excessiva onerosidade a qualquer das partes, restando demonstrado que o montante exigido pela CEF, obtido segundo critérios previamente estabelecidos e em consonância com a legislação de regência, decorre exclusivamente do inadimplemento imotivado das obrigações livremente assumidas por seu cliente.

Diante do exposto, afastado o rejeição liminar dos embargos monitórios e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Considerando o insucesso do recurso interposto, com a manutenção da decisão recorrida, aplica-se a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11, do CPC, pelo que majoro em 20% os honorários advocatícios fixados na sentença.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. REJEIÇÃO LIMINAR DOS EMBARGOS AFASTADA. CONTRATO BANCÁRIO. CONSTRUCARD. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS E DE JUROS ABUSIVOS.

- Rejeição liminar dos embargos monitoriais afastada por se amparar no art. 702, §§ 2º e 3º, do CPC, inaplicável no momento em que efetivado o ato processual em tela.
- Contratos bancários e de financiamento em geral se submetem à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula 297 do E. STJ e posicionamento do E. STF na ADI 2591/DF. Não basta que um contrato seja de adesão para que suas cláusulas sejam consideradas abusivas, sendo necessário que tragam em si desvantagem ao consumidor, como um desequilíbrio contratual injustificado.
- A capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional é permitida a partir de 31/03/2000 (Súmula 539, do E. STJ).
- Inexiste restrição constitucional limitando taxas de juros (Súmula Vinculante 07, do E. STF), ficando a matéria submetida à regência infraconstitucional, que, em temas de direito privado, são interpretadas à luz da autonomia da vontade, segundo a qual deve prevalecer o que for livremente pactuado entre as partes, salvo se constatada violação à lei ou desproporção imotivada.
- O caso dos autos mostra a validade do contrato celebrado (CONSTRUCARD), daí decorrendo a viabilidade da cobrança promovida pela CEF.
- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013890-48.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RAFAEL LUIZ DE MOURA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA GOUVEA - SP323415-A, AURENÍCIO SOUZA SOARES - SP309223-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013890-48.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RAFAEL LUIZ DE MOURA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA GOUVEA - SP323415-A, AURENÍCIO SOUZA SOARES - SP309223-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de que é vedado ao Poder Judiciário reapreciar os critérios adotados pela Administração Militar ao licenciar o autor *ex officio* a bem da disciplina, sobretudo se foi observado o princípio da legalidade no procedimento administrativo disciplinar, determinando apenas o cancelamento da GRU, referente ao pagamento de parte do seu tratamento médico, por considerar tal exigência abusiva e ilegal.

A parte-apelante sustenta a nulidade do processo administrativo disciplinar que deu azo ao seu licenciamento a bem da disciplina, assim como o direito à reintegração ao Exército na graduação de Soldado do Efetivo Profissional e pede, ainda, a condenação da UNIÃO a pagar todos os vencimentos em atraso, inclusive as respectivas vantagens, desde julho de 2013, afirmando que: (i) o procedimento disciplinar é nulo por inobservância do art. 32, § 1º, do Regulamento Disciplinar do Exército e do art. 5º, LVII, da Constituição Federal; (ii) as provas permitem concluir que houve um acidente de serviço, não um "raacha"; (iii) não é possível a aplicação de sanção administrativa sem que haja o deslinde da ação criminal, como o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013890-48.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RAFAEL LUIZ DE MOURA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA GOUVEA - SP323415-A, AURENÍCIO SOUZA SOARES - SP309223-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A controvérsia posta nos autos diz respeito à legalidade do processo administrativo disciplinar que resultou no ato de licenciamento do apelante a bem da disciplina.

As Forças Armadas são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina.

O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/1980), no art. 28 preceitua a observância dos integrantes das Forças Armadas à ética militar:

*Art. 28. O sentimento do dever; o pundonor militar e o decoro da classe impõem, a cada um dos integrantes das Forças Armadas, conduta moral e profissional irrepreensíveis, com a observância dos seguintes preceitos de ética militar:*

(...)

*IV - cumprir e fazer cumprir as leis, os regulamentos, as instruções e as ordens das autoridades competentes;*

(...)

*XII - cumprir seus deveres de cidadão;*

*XIII - proceder de maneira ilibada na vida pública e na particular;*

(...)

*XVI - conduzir-se, mesmo fora do serviço ou quando já na inatividade, de modo que não sejam prejudicados os princípios da disciplina, do respeito e do decoro militar;*

(...)

*XIX - zelar pelo bom nome das Forças Armadas e de cada um de seus integrantes, obedecendo e fazendo obedecer aos preceitos da ética militar.*

A transgressão disciplinar e a responsabilização do militar em face dos preceitos estabelecidos também estão previstas no Estatuto dos Militares:

*Art. 42. A violação das obrigações ou dos deveres militares constituirá crime, contravenção ou transgressão disciplinar, conforme dispuser a legislação ou regulamentação específicas.*

(...)

*Art. 43. A inobservância dos deveres especificados nas leis e regulamentos, ou a falta de exatidão no cumprimento dos mesmos, acarreta para o militar responsabilidade funcional, pecuniária, disciplinar ou penal, consoante a legislação específica.*

(...)

*Art. 47. Os regulamentos disciplinares das Forças Armadas especificarão e classificarão as contravenções ou transgressões disciplinares e estabelecerão as normas relativas à amplitude e aplicação das penas disciplinares, à classificação do comportamento militar e à interposição de recursos contra as penas disciplinares.*

Além disso, o Estatuto dos Militares (sem as alterações da Lei nº 13.954/2019, posterior aos fatos tratados no feito), estabelece as hipóteses de licenciamento do serviço militar ativo e, especificamente, o licenciamento *ex officio* a bem da disciplina:

*Art. 121. O licenciamento do serviço ativo se efetua:*

*I - a pedido; e*

*II - ex officio.*

(...)

*§ 3º O licenciamento ex officio será feito na forma da legislação que trata do serviço militar e dos regulamentos específicos de cada Força Armada:*

*a) por conclusão de tempo de serviço ou de estágio;*

*b) por conveniência do serviço; e*

*c) a bem da disciplina;*

*§ 4º O militar licenciado não tem direito a qualquer remuneração e, exceto o licenciado ex officio a bem da disciplina, deve ser incluído ou reincluído na reserva.*

*§ 5º O licenciado ex officio a bem da disciplina receberá o certificado de isenção do serviço militar, previsto na legislação que trata do serviço militar.*

No âmbito do Exército, a matéria é regida pelo Decreto nº 4.346/2002 que aprova o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4), o qual estabelece:

*Art. 1º O Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) tem por finalidade especificar as transgressões disciplinares e estabelecer normas relativas a punições disciplinares, comportamento militar das praças, recursos e recompensas.*

(...)

*Art. 8º A disciplina militar é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes do organismo militar.*

O art. 6º do R-4 conceitua *pundonor* militar e decoro da classe, *in verbis*:

*Art. 6º Para efeito deste Regulamento, deve-se, ainda, considerar:*

*I - honra pessoal: sentimento de dignidade própria, como o apreço e o respeito de que é objeto ou se torna merecedor o militar, perante seus superiores, pares e subordinados;*

*II - pundonor militar: dever de o militar pautar a sua conduta como a de um profissional correto. Exige dele, em qualquer ocasião, alto padrão de comportamento ético que refletirá no seu desempenho perante a Instituição a que serve e no grau de respeito que lhe é devido; e*

*III - decoro da classe: valor moral e social da Instituição. Ele representa o conceito social dos militares que a compõem e não subsiste sem esse.*

Por sua vez, os arts. 14 e 22 do R-4 dispõem a respeito da transgressão militar ou disciplinar:

*Art. 14. Transgressão disciplinar é toda ação praticada pelo militar contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio ofensiva à ética, aos deveres e às obrigações militares, mesmo na sua manifestação elementar e simples, ou, ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe.*

(...)

*§ 2º As responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente.*

(...)

*Art. 15. São transgressões disciplinares todas as ações especificadas no Anexo I deste Regulamento.*

(...)

*Art. 22. Será sempre classificada como "grave" a transgressão da disciplina que constituir ato que afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe.*

O mencionado Anexo I do R-4 estabelece a relação de transgressões disciplinares e preconiza nos Arts. 9º e 82:

*9. Deixar de cumprir prescrições expressamente estabelecidas no Estatuto dos Militares ou em outras leis e regulamentos, desde que não haja tipificação como crime ou contravenção penal, cuja violação afete os preceitos da hierarquia e disciplina, a ética militar, a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe;*

(...)

*82. Desrespeitar regras de trânsito, medidas gerais de ordem policial, judicial ou administrativa;*

As punições disciplinares estão previstas no art. 24 do Regulamento, da menos grave à mais grave, sendo a última o licenciamento a bem da disciplina:

*Art. 24. Segundo a classificação resultante do julgamento da transgressão, as punições disciplinares a que estão sujeitos os militares são, em ordem de gravidade crescente:*

*I - a advertência;*

*II - o impedimento disciplinar;*

*III - a repreensão;*

*IV - a detenção disciplinar;*

*V - a prisão disciplinar; e*

*VI - o licenciamento e a exclusão a bem da disciplina.*

Já o art. 32 do R-4 conceitua o licenciamento a bem da disciplina, estabelecendo o § 1º as hipóteses de aplicação da penalidade ao militar não estável que se encontra no serviço ativo do Exército:

*Art. 32. Licenciamento e exclusão a bem da disciplina consistem no afastamento, ex officio, do militar das fileiras do Exército, conforme prescrito no Estatuto dos Militares.*

*§ 1º O licenciamento a bem da disciplina será aplicado pelo Comandante do Exército ou comandante, chefe ou diretor de OM à praça sem estabilidade assegurada, após concluída a devida sindicância, quando:*

*I - a transgressão afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe e, como repressão imediata, se torne absolutamente necessário à disciplina;*

*II - estando a praça no comportamento "mau", se verifique a impossibilidade de melhoria de comportamento, como está prescrito neste Regulamento; e*

*III - houver condenação transitada em julgado por crime doloso, comum ou militar.*

É certo que as hipóteses previstas nos incisos I a III do § 1º do art. 32 do R-4 não se confundem. Cada uma delas estabelece situação diversa, cuja transgressão leva à punição do militar como o licenciamento *ex officio* a bem da disciplina.

É claro que a penalidade imposta em caso de transgressão disciplinar deve ser precedida de procedimento apuratório que observe os ditames legais e constitucionais.

O art. 5º da Constituição Federal assegura, nos incisos LIV e LV, respectivamente, as garantias constitucionais relativas ao princípio do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório nos âmbitos judicial e administrativo:

*Art. 5º (...)*

*LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;*

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;*

Note-se que as instâncias administrativa, civil e penal são independentes e autônomas e, portanto, a apuração de fatos que, em tese, constituem transgressão disciplinar punível com licenciamento a bem da disciplina, mas também são tipificados pelo direito penal, pode ocorrer em cada uma dessas instâncias.

Com efeito, o reconhecimento de transgressão disciplinar e a aplicação da respectiva punição independem do desfecho do processo na esfera criminal. Somente haverá implicação no processo administrativo, quando a instância penal concluir pela inexistência material do fato ou pela negativa de sua autoria.

Nesse sentido, consolidou-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça:

*SERVIDOR PÚBLICO. Policial Militar. Processo administrativo. Falta disciplinar. Exclusão da corporação. Ação penal em curso, para apurar a mesma conduta. Possibilidade. Independência relativa das instâncias jurisdicional e administrativa. Precedentes do Pleno do STF. Repercussão geral reconhecida. Jurisprudência reafirmada. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Apresenta repercussão geral o recurso que versa sobre a possibilidade de exclusão, em processo administrativo, de policial militar que comete faltas disciplinares, independentemente do curso de ação penal instaurada em razão da mesma conduta.*

*(STF, ARE 691306 RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 23/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)*

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIMINAL. SUPOSTA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA. NECESSIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 660). POLICIAL MILITAR. REVISÃO CRIMINAL. ALEGAÇÃO DE DUPLA PUNIÇÃO PELO MESMO FATOS. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 748.371-RG (Tema 660), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, rejeitou a repercussão geral da controvérsia referente à suposta ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise de normas infraconstitucionais, por configurar situação de ofensa indireta à Constituição Federal. II – A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o princípio da independência relativa das instâncias cível, criminal e administrativa permite que as esferas atuem juntas, sem afetarem-se de modo a prejudicar a punição daquele que mereça sanção por ilícito penal. III – Conforme a Súmula 279/STF, é inviável, em recurso extraordinário, o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. IV – Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 1244153 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 03/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. POLICIAL MILITAR. CONSELHO DE DISCIPLINA. EXCLUSÃO DA POLÍCIA MILITAR DE PERNAMBUCO, A BEM DA DISCIPLINA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

2. A peça recursal não enfrenta o caso concreto de forma aprofundada, limitando-se a alegações abstratas acerca do cerceamento de defesa, não demonstradas com provas pré-constituídas.

3. Conforme restou assentado, em 2008, o recorrente teve, contra si, expedido mandado de prisão cautelar, nos autos do processo n. 222.2008.007660-0, que trata da participação em homicídio. Em razão dos fatos, iniciou-se um procedimento de sindicância. Seguiu-se abertura de Processo de Licenciamento a bem da Disciplina. No decorrer do trâmite do processo administrativo, foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

3. Cabe ao impetrante o ônus da demonstração do direito líquido e certo a amparar sua pretensão, por prova pré-constituída, não se admitindo sequer dilação probatória. Precedentes.

4. É firme a jurisprudência desta Corte quanto à independência e autonomia das instâncias penal, civil e administrativa, razão pela qual o reconhecimento de transgressão disciplinar e a aplicação da punição respectiva não dependem do julgamento no âmbito criminal, nem obriga a Administração a aguardar o desfecho dos demais processos. Somente haverá repercussão, no processo administrativo, quando a instância penal manifestar-se pela inexistência material do fato ou pela negatividade de sua autoria, não sendo o caso dos autos. Precedentes.

5. Recurso a que se nega provimento.

(STJ, RMS 37.180/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 18/09/2015)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR NÃO ESTÁVEL. LICENCIAMENTO A BEM DA DISCIPLINA. SINDICÂNCIA LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA DEVIDAMENTE ASSEGURADO. SÚMULA VINCULANTE N.º 05 DO STF. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. PRETENSÃO DE REEXAME PELO JUDICIÁRIO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. DESCABIMENTO. JUÍZO RESTRITO AOS ASPECTOS DA LEGALIDADE. ANÁLISE DE MATÉRIA NÃO DISCUTIDA NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NEM SEQUER SUSCITADA NA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para o licenciamento dos militares ainda não amparados pela estabilidade decenal, sendo suficiente a sindicância, desde que assegurada a ampla defesa, o que ocorreu no presente caso.

2. Não há falar em violação ao princípio da ampla defesa, por ausência do defensor do Impetrante, em apenas alguns dos momentos da inquirição das testemunhas arroladas, pois extrai-se dos autos, que a maioria dos depoimentos pessoais foi colhido na presença da defensora do Sindicado.

3. Além do mais, "a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição" (Súmula Vinculante n.º 05 do Supremo Tribunal Federal).

4. É firme o entendimento neste Tribunal Superior no sentido de que o ilícito administrativo é independente do ilícito penal, sendo certo que não é obrigatório que a Administração determine a suspensão dos trabalhos do procedimento administrativo até o final julgamento do servidor no âmbito penal. Precedentes.

5. A atuação do Poder Judiciário no controle do processo administrativo circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato atacado, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo.

6. É vedado ao Superior Tribunal de Justiça a análise, em sede de recurso ordinário, de matéria não debatida na origem, por caracterizar supressão de instância.

7. Recurso desprovido.

(STJ, RMS 27.275/AM, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 19/12/2008)

Importa salientar que o licenciamento *ex officio* está no âmbito do poder discricionário da Administração Pública. Desse modo, não cabe ao Judiciário iniscuir-se nos critérios de conveniência e oportunidade da Administração ao decidir pelo licenciamento do militar. Cabe-lhe apenas examinar a legalidade do ato administrativo, que goza de legitimidade *juris tantum*. Nesse sentido, é o precedente deste E. TRF: 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-12.2018.4.03.6130, Rel. Juíza Federal Convocada DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2020.

No caso dos autos, verifico que foi instaurada sindicância com a finalidade de apurar se os fatos que envolveram o apelante, levados ao conhecimento do Exército, constituíam acidente em serviço, crime ou transgressão disciplinar, bem como se feriam honra, o pundonor militar e o decoro da classe.

O sindicado, ora apelante, foi notificado, sendo-lhe concedida vista dos autos, para assegurar-lhe o direito de, pessoalmente ou por intermédio de procurador constituído, apresentar defesa prévia, arrolar testemunhas, assistir a depoimentos, oferecer alegações finais e praticar todos os demais atos necessários ao exercício do contraditório e da ampla defesa. O apelante foi também notificado do cronograma de audiências a fim de possibilitar-lhe o acompanhamento de todas as oitivas das testemunhas arroladas em observância aos preceitos constitucionais.

O apelante foi inquirido, assim como foram as testemunhas arroladas. Foi juntada aos autos a cópia do boletim de ocorrência do acidente de trânsito e demais documentos pertinentes à apuração dos fatos. Consta dos autos que o apelante, embora intimado, deixou de apresentar alegações finais.

O procedimento disciplinar apuratório resultou na seguinte Solução de Sindicância:

(Sindicância NUP: 64087.002053/2012-87). Da análise das averiguações que mandei proceder, por intermédio do 2º Ten WILSON MIYASHIRO, da Cia C Ap, pela Portaria nº 114 - ASSJUR/SI/28º BIL, de 29 de agosto de 2012, resolvo concordar com o parecer do Sindicante segundo o qual o fato ocorrido com o militar a seguir, da Cia C Ap, não se acerca em acidente de serviço e que a atitude do militar veio a ferir o pundonor militar e o decoro da classe, estribado nos seguintes fundamentos: Na manhã do dia 25 de agosto de 2012 (Sábado), por volta das 09:00h, ao sair de serviço de escala (fls 44 e 45) deslocando-se do 28º Batalhão de Infantaria Leve para a sua residência, pela Rodovia SP 101 (RODOVIA JORNALISTA FRANCISCO AGUIRRA PROENÇA), na altura do Km 7+750 metros, a uma velocidade aproximada de 100 km/h, trafegando pela faixa da esquerda da via, o militar mudou de faixa bruscamente ao perceber um veículo, em alta velocidade, se aproximando rapidamente em sua direção e pedindo passagem com sinais de luz. Ao realizar a manobra, o mesmo veio a perder o controle do veículo, vindo a se chocar contra uma canaleta de escoamento de água da via e, em seguida, contra um barranco, vindo a capotar o veículo e a parar no meio da pista (fls 25 e 26). Com o carro desgovernado, o militar acabou atingindo 04 (quatro) pessoas que se encontravam na margem da via, próximo ao barranco e à um ponto de ônibus. No local do acidente vieram a óbito o Sr. AMÉRICO ANTÔNIO, de 61 anos, e o Sr. AUSUEUDO FIGUEIREDO DE SOUZA, de 31 anos, e, ainda, ficaram feridos a Sra. MARIA APARECIDA BACELAR, de 54 anos, e o menor LUCAS DEUS LANINI, de 7 anos, sendo ambos socorridos e encaminhados ao Hospital Municipal "GOVERNADOR MÁRIO COVAS", em Hortolândia/SP. Após o acidente, o sindicato foi socorrido e encaminhado pela equipe de resgate ao mesmo hospital, onde foi atendido e medicado. Em seguida, foi levado à Delegacia de Polícia de Plantão, em Hortolândia/SP, onde prestaram depoimentos as testemunhas (fls 50 a 53) e o sindicado (fl 54). Formado o seu convencimento jurídico, o Dr. FABIANO ANTUNES DE ALMEIDA, Delegado de Polícia de Plantão em Hortolândia/SP, ratificou a voz de prisão em flagrante delito (fls 35 a 37) dada pelo Sd PM ESEQUIAS DE OLIVEIRA BARBOSA, com fulcro no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, haja visto ter sido surpreendido logo após ter ceifado a vida das pessoas elencadas e, além disso, segundo as inquirições das testemunhas, por não haver dúvidas que o mesmo encontrava-se disputando um "RACHA" na Rodovia supracitada. Em seguida, a Polícia do Exército foi acionada para conduzir o sindicado ao 28º BIL e, assim, o mesmo permanecer custodiado na carceragem desta OM, à disposição da Justiça Comum. No dia seguinte, o Juiz de Direito do Plantão Judiciário HENRIQUE ALVES CORREA IATAROLA, da 53ª Circunscrição Judiciária, em Americana/SP, expediu o Mandado de Prisão Preventiva nº 679/12, de 26 Ago 12, convertendo a Prisão em Flagrante para Preventiva (fls 61e 62). É importante salientar que o próprio sindicado relatou que, no momento do acidente, encontrava-se a uma velocidade de 100 Km/h e que costumava trafegar entre 100 e 120 Km/h naquela Rodovia, mesmo consciente que o limite de velocidade é de 80 Km/h (fls 25 e 26). Além disso, o acidente foi amplamente divulgado pelos meios de comunicações sociais como Emissoras de Rádio, Televisão, Jornais e na Rede Mundial de Computadores, sendo o fato bastante explorado pelos noticiários e evidenciando o infrator como "Soldado do Exército", expondo o nome da Instituição Militar (fls 73 a 78). Conclui-se que o fato apurado em epígrafe não se acerca em acidente de serviço, pois o sindicado veio a infringir o Art. 218, do Código de Trânsito Brasileiro e, conseqüentemente, vindo a cometer transgressão disciplinar capitulada no Art. 82, do Anexo I, do Regulamento Disciplinar do Exército, não se enquadrando na letra c), do item 4, das Normas Reguladoras sobre Acidentes em Serviço, aprovada pela Port nº 016-DGP, de 07 Mar 01 e reforçada pelo § 4º do Art. 2, das Instruções Reguladoras dos Documentos Sanitários de Origem, aprovada pela Port nº 064-DGP, de 04 Jul 01. Além disso, o fato veio a ferir o pundonor militar e o decoro da classe, no momento em que expôs de forma negativa a Instituição, e não tendo o militar se portado de forma libada, de acordo com os Art. 6, incisos I, II e III, e Art. 9, Anexo I, ambos do Regulamento Disciplinar do Exército e, ainda, o Art. 28, incisos IV, XII, XIII, XVI, XIX, do Estatuto dos Militares, imprimindo de forma consciente e rotineira velocidade acima do permitido e, ainda, segundo testemunhos, estar participando de "RACHA".

Aludida Solução de Sindicância embasou o licenciamento *ex officio* a bem da disciplina do apelante:

De acordo com a solução de sindicância (NUP: 64087.002053/2012-87), realizada por intermédio do 2º Ten WILSON MIYASHIRO, da Cia C Ap, nomeado através da Portaria nº 114 - AssJur/SI/28º BIL, de 29 AGO 12, conforme o publicado na letra b., do item I, da 4ª Parte do BI nº 236, de 17 DEZ 12, do 28º BIL e publicado no nº 1), da letra c., do item 1., da 3ª Parte do BI nº 121, de 1 JUL 13, do 28º BIL, licenciado a bem da disciplina, excluiu e desligo, da Cia C Ap e do estado efetivo do Batalhão, a contar do dia 15 JUL 13, o militar incorporado às fileiras do Exército no dia 1 MAR 10, RA nº 021993214-2, RG nº 47.572.396-X SSP/SP, CPF nº 398.578.698-40, filho de LUIZ CARLOS DE MOURA e de CLAUDINÉIA MARIA DE FÁTIMA MOURA, profissão desempregado, nível escolar Ensino Médio Completo, altura 1,83m, olhos castanhos, cutis branca, cabelos pretos, tipo sanguíneo "A" Positivo, estado civil solteiro, por haver ferido o pundonor militar e o decoro da classe, de acordo com os Art. 6, incisos I, II e III, e Art. 9, Anexo I, ambos do Regulamento Disciplinar do Exército e, ainda, o Art. 28, incisos IV, XII, XIII, XVI, XIX, do Estatuto dos Militares, recebendo o Certificado de Isenção nº 108.225, Série "A", com o tempo total de serviço de 3 (três) anos, 4 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias, (...).

Como se observa, o procedimento administrativo disciplinar foi conduzido em conformidade com os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. O licenciamento *ex officio* do apelante está alicerçado nos dispositivos do Estatuto dos Militares e do Regulamento Disciplinar do Exército, tendo a autoridade competente concluído que a conduta de RAFAEL LUIZ DE MOURA fere o pundonor militar e o decoro da classe. O ato administrativo goza de presunção de legitimidade *juris tantum*, a qual o apelante não logrou desconstituir. Ademais, não cabe ao Poder Judiciário escrutinar os critérios de conveniência e oportunidade da Administração ao tomar essa decisão.

A defesa do apelante argumenta que o processo administrativo é nulo por violação do art. 32, § 1º, do R-4, a uma, porque a penalidade não teve aplicação imediata, como preconiza o inciso I; a duas, porque o apelante encontrava-se no comportamento "bom"; a três, porque não houve trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Em que pese o inciso I do § 1º do art. 32 do R-4 referir que o licenciamento dar-se-á como forma de repressão imediata e absolutamente necessária à disciplina, tem-se em conta que o *caput* do aludido artigo dispõe que a penalidade será aplicada após a realização de sindicância. Assim, somente após concluído o procedimento disciplinar, o qual deve observar os princípios do contraditório e da ampla defesa, no próprio interesse do sindicado, é que será aplicada a punição de licenciamento a bem da disciplina. Não é possível, portanto, que a interpretação do dispositivo se dê de forma literal, mas sim em consonância com o arcabouço jurídico que rege a matéria.

Além disso, o art. 32, § 1º, estabelece nos seus três incisos diferentes hipóteses de aplicação da punição de licenciamento a bem da disciplina. A conduta do apelante subsume-se ao inciso I, isto é, quando a transgressão afetar a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe. Logo, não há que se cogitar das hipóteses previstas nos incisos II (quando o militar encontra-se no comportamento "mau" e verifique-se a impossibilidade de melhoria do seu comportamento) e III (quando houver condenação transitada em julgado por crime doloso, comum ou militar).

No caso do inciso III, o licenciamento a bem da disciplina se dá como consequência de sentença penal condenatória transitada em julgado, o que não é o caso *sub judice*.

Neste feito, em que foi aplicado o art. 32, § 1º, I, do R-4, não era necessário que a autoridade administrativa aguardasse o desfecho do caso na seara penal, uma vez que as instâncias penal e administrativa são independentes e autônomas. Não se pode falar, assim, em violação do princípio da inocência.

Registre-se que no âmbito administrativo, o apelante foi sancionado, após a conclusão de procedimento disciplinar apuratório, por descumprimento de preceitos da ética militar. Já na esfera penal, onde vige plenamente o princípio da inocência, consta dos autos sentença condenatória pelo crime comum de homicídio (processo nº 0012227-97.2012.8.26.0229).

A título de esclarecimento deixo anotado que, após instrução probatória no referido feito criminal, o apelante foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, pela prática do crime tipificado no art. 121, *caput*, por duas vezes, na forma do art. 70, todos do Código Penal, à pena de 8 anos, 10 meses e 5 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, além da pena de suspensão ou de proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor por 4 anos.

Frise-se que o processo penal somente terá implicação no processo administrativo quando concluir pela inexistência material do fato ou pela negativa da autoria, o que, segundo consta nos autos, não se revela na presente hipótese.

Desse modo, e conforme o apurado na sindicância instaurada pela Administração Pública, não se verifica qualquer irregularidade no ato de licenciamento do apelante a bem da disciplina.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

O juízo de primeiro grau deixou de fixar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Nos termos do art. 85 do CPC, condeno a parte sucumbente ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante da pretensão anulatória (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos, equivalente ao valor atribuído à causa). Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros. Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. SINDICÂNCIA. LICENCIAMENTO *EX OFFICIO* A BEM DA DISCIPLINA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ATO ADMINISTRATIVO. DISCRICIONARIEDADE. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. ILÍCITO PENAL. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA.

- O procedimento administrativo disciplinar foi conduzido em conformidade com os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. O licenciamento *ex officio* do apelante está alicerçado nos dispositivos do Estatuto dos Militares e do Regulamento Disciplinar do Exército, tendo a autoridade competente concluído que a conduta do sindicado fere o pundonor militar e o decoro da classe, em razão de consciente e rotineira condução de veículo em velocidade acima do permitido e, ainda, segundo testemunhos, estar participando de "RACHA" em acidente que levou a óbito pessoas que se encontravam nas margens de pista de rolamento.

- O ato administrativo goza de presunção relativa de legitimidade *juris tantum*, a qual o apelante não logrou desconstituir. Ademais, não cabe ao Poder Judiciário escrutinar os critérios de conveniência e oportunidade da Administração ao tomar a decisão.

- As hipóteses previstas nos incisos I a III do § 1º do art. 32 do Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) não se confundem. Cada uma delas estabelece situação diversa, cuja transgressão leva à punição do militar com o licenciamento *ex officio* a bem da disciplina.

- As instâncias administrativa, civil e penal são independentes e autônomas e, portanto, a apuração de fatos que, em tese, constituem transgressão disciplinar punível com licenciamento a bem da disciplina, mas também são tipificados pelo direito penal, pode ocorrer em cada uma dessas instâncias.

- O processo penal somente terá implicação no processo administrativo quando concluir pela inexistência material do fato ou pela negativa da autoria, o que, segundo consta nos autos, não se revela na presente hipótese.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006184-22.2015.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL - ME  
Advogados do(a) APELADO: DIOGENES STENIO LISBOA DE FREITAS - SP310678-A, DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006184-22.2015.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL - ME  
Advogados do(a) SUCESSOR: DIOGENES STENIO LISBOA DE FREITAS - SP310678-A, DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso em face de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança da contribuição previdenciária patronal e do adicional RAT, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) primeira quinzena de afastamento anterior à concessão de auxílio-doença; b) terço constitucional de férias; e c) aviso prévio indenizado. Diante da sucumbência recíproca vislumbrada, condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o excesso de execução, assim como condenou a embargante a arcar com verba honorária de 10% do novo valor da execução a ser apurado, observado o comando do art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

Apela a União, explicitando, inicialmente, que não recorrerá quanto à questão da inexigibilidade de contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado, por se tratar de tema definido pelo E. Superior Tribunal de Justiça em âmbito de recurso repetitivo (Resp nº 1.230.957/RS), bem como pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral da matéria (Tema nº 759), remanescendo, porém, interesse recursal quanto à cobrança das contribuições ao RAT e a terceiros sobre referida verba, uma vez que os julgados aludidos não alcançam tais hipóteses de incidência. Alega, ainda, que os valores pagos a título de terço constitucional de férias e quinze primeiros dias de afastamento anterior à concessão de auxílio-doença, assim como o reflexo do aviso prévio indenizado sobre o décimo-terceiro salário, não estão elencados nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006184-22.2015.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL - ME  
Advogados do(a) SUCESSOR: DIOGENES STENIO LISBOA DE FREITAS - SP310678-A, DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, ressalto a falta de interesse em recorrer relativamente à incidência de contribuição previdenciária sobre o reflexo do aviso prévio indenizado sobre o décimo-terceiro salário, por ser matéria estranha à discussão neste feito, visto que a embargante, ao discordar a respeito do aviso prévio indenizado na peça exordial, não fez qualquer alusão aos seus reflexos.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) Terço constitucional de férias;
- c) Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSIONAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgrRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt no EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO RAT. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- Ausente o interesse em recorrer relativamente à incidência de contribuição previdenciária sobre o reflexo do aviso prévio indenizado sobre o décimo-terceiro salário, por ser matéria estranha à discussão neste feito, visto que o embargante, ao discorrer sobre o aviso prévio indenizado na peça exordial, não fez qualquer alusão aos seus reflexos.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Ressalvado o entendimento pessoal admitindo a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estar-se-á diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

- O auxílio-doença pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- O adicional de um terço de férias também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Apelação à qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023216-20.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JAQUELINE APARECIDA DE ALMEIDA  
Advogados do(a) APELANTE: GISLAINE CARLA DE AGUIAR MUNHOZ - SP276048-A, MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023216-20.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JAQUELINE APARECIDA DE ALMEIDA  
Advogados do(a) APELANTE: GISLAINE CARLA DE AGUIAR MUNHOZ - SP276048-A, MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por JAQUELINE APARECIDA DE ALMEIDA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia, bem como a suspensão do leilão extrajudicial designado para o dia 09/11/2017.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, o qual não foi conhecido. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional, assim como o Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito; não foi notificada da realização dos leilões.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023216-20.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JAQUELINE APARECIDA DE ALMEIDA  
Advogados do(a) APELANTE: GISLAINE CARLA DE AGUIAR MUNHOZ - SP276048-A, MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "*pacta sunt servanda*"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabiliza sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrangidas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tomando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total renanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá à posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*
- 9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*
- 10. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

*APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

*II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.*

*III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

*1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.*

*2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.*

*3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.*

*4. Recurso especial não provido”.*

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito; não foi notificada da realização dos leilões.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

*1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.*

*2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.*

*3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.*

*4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).*

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

*(...)*

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até a data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

*(...)*

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Dai, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).*

III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 31/01/2013, no valor de R\$ 80.000,00, a serem pagos por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 73244846, p. 1/25).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 31/05/2017 (Id 73244871, p. 3).

Conforme certidão do Oficial de Registro de Imóveis, foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 73244867). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a averbação da consolidação da propriedade, a CEF notificou o devedor, em 01/11/2017, informando a data dos leilões extrajudiciais, quais sejam, 09/11/2017 e 23/11/2017, com aviso de recebimento assinado em 16/11/2017 (Id 72344874).

O devedor-fiduciário ajuizou ação judicial em primeira instância em 07/11/2017 (Id 73244844), depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Contudo, em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

Desde sua edição, cuidando de consolidação de propriedade, o art. 26, §3º da Lei nº 9.514/1997 já previa a correspondência (comAR) como meio alternativo a oficiais cartorários para informação do devedor-fiduciante. Por certo, esses mesmos meios também servem para informar o devedor-fiduciante sobre a realização de leilões do imóvel consolidado em favor do credor-fiduciário, de tal modo que a Lei nº 13.465/2017 apenas explicitou o mesmo regramento ao introduzir o § 2º-A no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, mencionando a comunicação por correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato (inclusive ao endereço eletrônico).

A Lei nº 9.514/1997 não prevê um prazo mínimo de antecedência para o envio dessa comunicação sobre os leilões, embora seja certa a necessidade de o devedor-fiduciante ter um prazo mínimo para exercer suas prerrogativas. Todavia, o prazo exigido entre o recebimento da notificação e a realização do primeiro leilão, por si só, não causa prejuízo se não tiver havido arrematação na primeira hasta realizada.

Note-se que o imóvel não foi arrematado no primeiro leilão, de modo que não houve prejuízo ao devedor-fiduciante quanto às prerrogativas alegadas.

Ademais, inequívoca a ciência da parte-autora a respeito das datas dos leilões, pois ajuizou a demanda em 07/11/2017, requerendo a suspensão do primeiro leilão, designado para o dia 09/11/2017, juntando inclusive o respectivo edital (Id 73244847).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

- Desde sua edição, cuidando de consolidação de propriedade, o art. 26, §3º da Lei nº 9.514/1997 já previa a correspondência (comAR) como meio alternativo a oficiais cartorários para informação do devedor-fiduciante. Por certo, esses mesmos meios também servem para informar o devedor-fiduciante sobre a realização de leilões do imóvel consolidado em favor do credor-fiduciário, de tal modo que a Lei nº 13.465/2017 apenas explicitou o mesmo regramento ao introduzir o § 2º-A no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, mencionando a comunicação por correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato (inclusive ao endereço eletrônico).

- A Lei nº 9.514/1997 não prevê um prazo mínimo de antecedência para o envio dessa comunicação sobre os leilões, embora seja certa a necessidade de o devedor-fiduciante ter um prazo mínimo para exercer suas prerrogativas. Todavia, o prazo exigido entre o recebimento da notificação e a realização do primeiro leilão, por si só, não causa prejuízo se não tiver havido arrematação na primeira hasta realizada.

- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023486-66.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE

EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE

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

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023486-66.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE

EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE

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

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou procedentes os pedidos contidos na inicial e determinou a inexistência da contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) terço constitucional de férias, ii) quinze primeiros dias de auxílio-doença e iii) aviso prévio indenizado, bem como autorizou a restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

Em seu recurso, a Fazenda Pública deixa de recorrer quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado. Quanto às demais verbas, sustenta que devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

Com as contrarrazões ao recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023486-66.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1089/2516

APELADO: ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE, ESCOLA DE EDUCACAO SUPERIOR SAO JORGE

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

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Inicialmente, insta consignar que não será analisada a questão acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, por ausência de insurgência recursal pela União Federal, bem como por caracterizar exceção às hipóteses de submissão do feito à remessa necessária, nos termos do disposto pelo art. 496, §4º, III, do Código de Processo Civil.

Quanto ao tema, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. Portanto, a Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- Terço constitucional de férias;
- 15 primeiros dias do auxílio-doença;

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras. (...)*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não deverem incidência de contribuição previdenciária.

## 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E. STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E. STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União Federal.

Com fundamento no art. 85, § 11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E. STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas impositões legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e 15 primeiros dias do auxílio-doença. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recurso de apelação da União Federal aos quais se nega provimento

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006598-97.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por MARIA DE LOURDES DA SILVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia.

Deferida parcialmente a tutela antecipada, para suspender os atos e efeitos do leilão designado para 13/05/2017, bem como qualquer ato expropriatório até a realização de audiência para possível acordo entre as partes. Realizada audiência de conciliação, a qual restou infrutífera, pois não houve proposta de acordo pelas partes. Foi proferido despacho concedendo prazo de 15 dias para que a parte-autora depositasse o valor das parcelas vencidas, contudo a parte-autora peticionou afirmando que necessitava de um prazo maior e solicitou nova audiência de conciliação. Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente concedida.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Requer a concessão da tutela antecipada, para suspender os efeitos da execução extrajudicial, bem como de qualquer mandado de imissão na posse enquanto o recurso é julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006598-97.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "*pacta sunt servanda*"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, realismo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vincendas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá à posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*
- 9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*
- 10. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

*APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

*II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.*

*III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA DA LEI.*

*1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplimento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.*

*2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.*

*3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.*

*4. Recurso especial não provido”.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).*

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

*1. Cinge-se a controversia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.*

*2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.*

*3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.*

*4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).*

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

*(...)*

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de "procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca", encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

*(...)*

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Dai, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis "exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca". Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o "direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel" (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar; ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional com fiança, alienação fiduciária em garantia e outras obrigações – Apoio à produção – Programa carta de crédito FGTS e Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV – Recurso FGTS pessoa física, em 30/11/2012, no valor de R\$ 97.159,49, a serem pagos por meio de 330 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Ids 94347215, 94347216, 94347217 e 94347218).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 12/2014, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 22/10/2015 (Id 94347220, p. 3).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 12/2014 a 03/2015 (Id 94347221, p. 3/8), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 94347988, p. 3). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

A parte-autora instruiu a inicial como edital do leilão extrajudicial, a ser realizado em 13/05/2017 (Id 94347222).

O devedor-fiduciante ajuizou ação judicial em primeira instância em 12/05/2017 (Id 94347213), antes da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora. Todavia, embora dada a oportunidade por decisão judicial (Id 94348011), a parte-autora não tomou providência efetiva para saldar sua dívida (não houve depósito judicial ou garantia por outro meio), resumindo-se apenas a intenções desacompanhadas de medidas concretas.

Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida, limitando-se a alegações genéricas.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

### APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Embora dada a oportunidade por decisão judicial (Id 94348011), a parte-autora não tomou providência efetiva para saldar sua dívida (não houve depósito judicial ou garantia por outro meio), resumindo-se apenas a intenções desacompanhadas de medidas concretas.

- Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida, limitando-se a alegações genéricas.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001456-85.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO LUBRIFICANTES INDUSTRIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001456-85.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO LUBRIFICANTES INDUSTRIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de embargos à execução fiscal em que se pretende afastar a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos, a empregados, a título de a) primeira quinzena de afastamento anterior à concessão do auxílio-doença, b) férias gozadas, c) férias indenizadas, d) terço constitucional de férias, e e) aviso prévio indenizado.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, deixando de fixar condenação em honorários advocatícios, em virtude do comando previsto no art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/1969.

A embargante apela arguindo preliminar de nulidade da sentença, ao basear sua fundamentação no fato de a contribuinte não ter comprovado o prévio recolhimento do tributo para que pudesse auizar a presente demanda, exigência esta incompatível com o rito dos embargos à execução fiscal. No mérito, sustenta que as verbas acima relacionadas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001456-85.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO LUBRIFICANTES INDUSTRIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Com relação à preliminar de nulidade, não assiste razão à embargante, na medida em que a r. sentença examinou todas as questões jurídicas pertinentes à controvérsia dos autos, não tendo incorrido em qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) Férias gozadas;
- c) Férias indenizadas;
- d) Terço constitucional de férias;
- e) Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### FÉRIAS GOZADAS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDeI no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

#### FÉRIAS INDENIZADAS

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA.** I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017. (...).

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 07/06/2019 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAORDINÁRIAS E RESPECTIVO ADICIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. RECURSOS IMPROVIDOS. (...)**

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, nos termos do art. 28, § 9º, "d" da Lei n. 8.212/1991. Precedentes. (...)

(ApReeNec 0016074-45.2011.4.03.6105, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

Também não há incidência de contribuição previdenciária em relação às férias pagas no valor correspondente ao dobro da remuneração imposta pelo art. 137 da CLT e o adicional de 1/3 constitucional, e às verbas recebidas a título de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, ante a expressa isenção contida no art. 28, § 9º, "d" e "e", da Lei 8.212/1991.

#### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO.** 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que denete seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o denitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da embargante, para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de primeira quinzena antecedente à concessão de auxílio-doença, férias indenizadas, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- Afastada a preliminar de nulidade da sentença, na medida em que o *decisum* vergastado examinou todas as questões jurídicas pertinentes à controvérsia dos autos, não tendo incorrido em qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.
- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.
- O auxílio-doença pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.
- Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, conforme a atual orientação jurisprudencial.
- Os valores recebidos pelo empregado a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas e aviso prévio indenizado não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, por ostentarem natureza indenizatória.
- A verba paga ao empregado sob a rubrica férias gozadas tem natureza salarial, estando sujeita à incidência da contribuição previdenciária.
- Preliminar rejeitada. Apelação à qual se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da embargante, para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de primeira quinzena antecedente à concessão de auxílio-doença, férias indenizadas, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004092-02.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: PARANAPANEMA S/A

Advogados do(a) APELANTE: TANIA EMILY LAREDO CUENTAS - SP298174-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004092-02.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: PARANAPANEMA S/A

Advogados do(a) APELANTE: TANIA EMILY LAREDO CUENTAS - SP298174-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança em que se pretende afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas ao RAT/FAP e a terceiros, incidentes sobre verbas pagas a empregados, sob as rubricas vale-transporte, vale-alimentação (ticket-refeição) e plano de assistência médica. Requer-se, ainda, seja reconhecido o direito à compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos cinco anos anteriores à data da impetração do presente *mandamus*, bem como daqueles que porventura vierem a ser recolhidos durante o trâmite da ação, com débitos próprios, vencidos e vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A r. sentença denegou a segurança.

Apela a impetrante, sustentando que as verbas acima aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Pugna, outrossim, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos termos expendidos na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004092-02.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: PARANAPANEMAS/A  
Advogados do(a) APELANTE: TANIA EMILY LAREDO CUENTAS - SP298174-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabeleceu.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles o recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

### CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- Vale-transporte;
- Vale-alimentação (ticket-refeição);
- Convênio médico.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### VALE-TRANSPORTE

Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito em pecúnia. Neste sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. *Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.* 2. *Admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.* 3. *A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor; enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.* 4. *A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.* 5. *A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.* 6. *A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.*" (STF, Rel. Min. EROS GRAU, RE 478410/SP, Plenário, j. 10/03/2010, DJe 14/05/2010) – grifo nosso

No mesmo sentido, o C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

#### **VALE-ALIMENTAÇÃO (TICKET-REFEIÇÃO)**

Quanto aos valores pagos a título de vale-alimentação, a orientação jurisprudencial é no sentido de que se o pagamento for *in natura* (quando a própria alimentação é fornecida pela empresa), não sofrerá a incidência da contribuição previdenciária, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT ou da existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho vinculando a relação jurídica entre empregador e empregado.

Por outro lado, ocorrendo o pagamento da verba em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, em caráter habitual e remuneratório, será reconhecida a natureza salarial e, assim, haverá imposição de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE. COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)*

III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)

VI - Agravo Interno improvido.

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2018 ..DTPB:..)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder a uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido.*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RET VOL.:00115 PG:00131 ..DTPB:..) – grifo nosso

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO (AJUDA ALIMENTAÇÃO QUANDO PREVISTA EM CONVENÇÃO COLETIVA E VALE ALIMENTAÇÃO QUANDO DESCONTADO DO SALÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. BONIFICAÇÕES EVENTUAIS. PRÊMIOS EVENTUAIS. DESPESAS DE VIAGEM. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. AUXÍLIO-TRANSPORTE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...)*

4. O artigo 3º, da Lei nº 6.321/1976, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), determina que "não se inclui como salário de contribuição a parcela paga *in natura*, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho". E o § 9º, alínea "c", do artigo 28, da Lei nº 8.212/1991, corrobora esse dispositivo, ao estabelecer que "a parcela *in natura* recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976" não integram o salário de contribuição para os fins de custeio da Seguridade Social.

5. Percebe-se, assim, que o auxílio alimentação apenas não é alcançado pela contribuição previdenciária se for prestado *in natura*, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa. Em todos os demais casos, nos quais a alimentação é fornecida em pecúnia ou mediante crédito em conta corrente do empregado, há incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se o pagamento é feito por mera liberalidade do empregador ou por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou ainda se a empresa está ou não inscrita no PAT. Precedentes.

6. No caso dos autos, não assiste razão à alegação de que na referida verba "... não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; motivo pelo qual, não há como se conceber que o pagamento destes valores tenha natureza salarial retributiva... consequentemente, não é devida a contribuição previdenciária sobre ... ajuda alimentação quando prevista em convenção coletiva e vale alimentação quando descontado do salário!!!". Outrossim, não restou incontroverso que a alimentação é fornecida ao trabalhador *in natura*. Portanto, irreparável a r. sentença. (...)

16. Apelações não providas. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0025150-35.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 18/02/2020)

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA E EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.*

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago *in natura* não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. (...) V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005679-74.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – LEGITIMIDADE DO SINDICATO – NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-TRANSPORTE – INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA – PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA – PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL (...)*

Não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data:17/08/2017 ..DTPB. Precedente. De seu flanco, "o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária", AgInt nos EDcl no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/09/2018, Dje 21/09/2018. (...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5025131-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)

#### **CONVÊNIO (ASSISTÊNCIA) MÉDICO**

Quanto ao caso concreto, há que se observar que as despesas com assistência médica/odontológica (convênio-saúde), previstas na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/1991, não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária. Em sua redação original, o art. 28, §9º, "q", da Lei 8.212/1991 trazia a condição de a assistência médica/odontológica abranger a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa:

"Art. 28:

(...)

§9º Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;"

Todavia, na nova redação dada ao art. 28, §9º, "q", da Lei 8.212/1991 pela Lei 13.467/2017, não há mais essa condição, de tal modo que a assistência médica/odontológica será excluída da base de cálculo de contribuições sobre a folha de pagamentos, independentemente de sua abrangência pessoal:

Art. 28:

(...)

§9º Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares; (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Sobre o assunto, trago à colação os seguintes julgados: (grifei)

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. VALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. LEI Nº 8.212/91. EXCLUSÃO. DESPESA COM ALUGUEL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL DO INSS: I - Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor. Precedente: REsp nº 705536/PR, Rel. p/ac. Min. ELIANA CALMON, DJ de 18.12.2006. II - Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 25.08.2006; REsp nº 365398/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 18.03.2002; REsp nº 324.178/PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004. III - Da mesma forma, os valores oferecidos pelo empregador a todos os empregados a título de convênio-saúde também não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, ante seu caráter indenizatório, estando tal verba ressalvada no artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/1991. IV - A estipulação de prazo de carência para que os empregados da empresa façam jus ao auxílio escolar e ao convênio-saúde não retira o caráter de generalidade prevista na Lei nº 8.212/91, não se configurando os valores pagos com tais benefícios, portanto, como salário-de-contribuição. V - Recurso Especial parcialmente provido. (...) (STJ, 1ª Turma, Resp nº 1.057.010 - SC, DJe: 04/09/2008, Relator: MINISTRO FRANCISCO FALCÃO) – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. VALE-TRANSPORTE. SALÁRIO FAMÍLIA. ASSISTÊNCIA MÉDICA/ODONTOLÓGICA. AUXÍLIO FILHO EXCEPCIONAL. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAL/PREMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. 1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador; da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. 2. Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa. 3. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91. 4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 5. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 6. Quanto às verbas referentes às férias indenizadas e ao abono pecuniário de férias, não são pagas em decorrência da contraprestação pelo trabalho ou tempo à disposição do empregador, mas sim como retribuição pela ausência de usufruto do direito ao descanso remunerado, do que exsurge cristalino o seu caráter indenizatório. 7. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa. De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. 8. Em relação ao salário-família, por se tratar de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91, sobre ela não incide contribuição previdenciária, em conformidade com a alínea "a", §9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91. 9. Em relação às despesas com assistência médica/odontológica (convênio-saúde) prevista na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária. Precedentes. 10. Não incide contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio ao filho excepcional previsto em acordo coletivo de trabalho, vez que evidente o caráter indenizatório dessa verba, por não remunerar o trabalhador pela sua atividade laborativa. 11. A orientação do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o adicional/premio por tempo de serviço se sujeita à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. 12. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 13. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. 14. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 15. Remessa necessária e apelações desprovidas. (TRF3. ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO / SP. 5007938-82.2018.4.03.6119. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Hélio Nogueira. Data do Julgamento: 14/02/2020. Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema, 19/02/2020).**

Por fim, observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E-STF no RE 566621/RS, e pelo E-STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E-STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E-STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para débitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E-STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para débitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E-STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E-STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os débitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os débitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, a fim de declarar a inexistência das contribuições em debate sobre as verbas pagas sob as rubricas vale-transporte e plano de assistência médica, bem como para reconhecer o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos moldes acima delineados.

É o voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO RAT/FAP E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDEBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- As despesas efetuadas pela empresa a título de vale-transporte e plano de assistência médica não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária, por constituírem verbas de caráter indenizatório.

- O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DC/TFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação à qual se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, a fim de declarar a inexistência das contribuições em debate sobre as verbas pagas sob as rubricas vale-transporte e plano de assistência médica, bem como para reconhecer o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025705-52.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025705-52.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária (patronal, RAT e Terceiros) incidente sobre pagamentos a empregados a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência das contribuições previdenciárias incidentes sobre verba paga a título de aviso prévio indenizado e respectivos reflexos e a inexistência das contribuições destinadas a terceiros (SESI, SENAI, SEBRAE, SESC e INCRA) incidentes sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e respectivos reflexos. Reconheceu o direito da parte autora de ter restituído os valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação ou, alternativamente, a compensação da contribuição indevidamente recolhida com futuros recolhimentos das contribuições sociais a seu cargo, inclusive os demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado da ação, a teor do que dispõe o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Fixou os honorários em 10% sobre o valor causa atualizado, nos termos do art. 85, §3, I c/c art. 86, § único do CPC.

A União Federal aduz, preliminarmente, que nas ações ajuizadas com o fim de afastar a incidência das contribuições previdenciárias e de terceiros, devem integrar o polo passivo, na qualidade de litisconsortes necessários, a União e os destinatários das contribuições a terceiros. No mérito, reconhece que não deve haver incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, conforme Nota PGFN/CRJ 485/2016 e sustenta que é devida a incidência de contribuição de terceiros sobre o aviso prévio indenizado. Aduz, ainda, a impossibilidade de reconhecimento do direito de compensação das contribuições para terceiros ante a ausência de autorização legal para a sua realização. Finalmente, requer a fixação dos honorários advocatícios quando for liquidado o julgado (art. 85, §4º, II, CPC) excluindo-se da base a verba não controvertida pela União Federal (art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025705-52.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Preliminarmente, quanto ao legitimado passivo para lides tributárias, particularmente acredito que as ações judiciais sempre devem ser intentadas em face da pessoa jurídica de Direito Público que tem capacidade tributária ativa (assim entendida a atribuição para fiscalizar e para arrecadar a exação), independentemente da competência para legislar e da destinação legal ou constitucional do produto da arrecadação. É da seara do Direito Financeiro analisar se a arrecadação tributária será dividida ou se ficará exclusivamente com um ente estatal, preocupação que não se projeta para a legitimidade processual no que concerne a aspectos de incidência tributária (sujeita aos domínios do Direito Tributário e afetos à capacidade tributária para fiscalizar e arrecadar tributos).

Porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007, os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimidade processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

Houve importante controvérsia judicial a esse respeito, com acórdãos concomitantes e divergentes sobre a legitimidade passiva de feitos como o presente (p. ex., no E.STJ: AgInt no AREsp 1153575/RS AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0204450-8, Rel. Min MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 21/11/2017, DJe 27/11/2017, e REsp 1698012/PR RECURSO ESPECIAL 2017/0227329-8, Rel. Min. Ministro OG FERNANDES, também da SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2017, DJe 18/12/2017).

Posteriormente, a jurisprudência se consolidou para, em ações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado da Primeira Seção do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.*

*1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.*

*2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.*

*3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.*

*4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.*

*5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.*

*6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.*

*(REsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)*

E verdade que, no que concerne à incidência a título de salário-educação, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE tem capacidade tributária ativa, nos termos da Lei 5.537/1968, do Decreto-Lei 1.422/1975 (art. 2º), dos Decretos 76.923/1975 (arts. 5º e 6º) e 87.043/1982 (art. 5º), e das Leis 9.424/1996 (art. 15) e 9.766/1998 (art. 1º, 4º e 5º). Ocorre que, mesmo em relação ao FNDE, a legitimidade processual foi unificada na União Federal, tal como consolidado pelo E.STJ, orientação ao qual me filio em favor da pacificação dos litígios (com ressalva de meu entendimento):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERES 1.619.954/SC.*

*1. A parte sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).*

*2. Em recente análise da matéria, nos ERES 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: "(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).*

*3. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: "(...) Conquanto os acórdãos embargados cite dois precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que 'compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria'.*

*4. O acórdão recorrido está em dissonância do entendimento do STJ de que ao FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007. Contraria a jurisprudência do STJ também quando afasta a legitimidade passiva da Fazenda Nacional.*

*5. O recorrente Jonas Noriyashu Kakimoto pugna pelo reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário da União e do FNDE para figurar no polo passivo da demanda.*

*6. A análise do apelo se encontra prejudicada, pois se confunde totalmente com a matéria trazida pela Fazenda Nacional em seu apelo, razão pela qual o conhecimento do apelo se encontra prejudicado.*

*7. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido para reconhecer sua legitimidade passiva ad causam e afastar a legitimidade do FNDE. Recurso Especial de Jonas Noriyashu Kakimoto prejudicado.*

*(REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)*

Rejeitada a preliminar arguida, passo ao exame do mérito da demanda.

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

## AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E. STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., Dje: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DC'TFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 85 do CPC, condeno cada uma das partes ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante atribuído à causa (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos), na seguinte proporção: 20% para o autor e 80% para o réu. Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao recurso.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS, RAT E TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- Os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimação processual, dado que seu interesse é apenas econômico, porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007. Preliminar rejeitada.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Aviso prévio e seus reflexos. Verbas de natureza indenizatória.

- Verba honorária fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante atribuído à causa (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos), na seguinte proporção: 20% para o autor e 80% para o réu, em razão da sucumbência recíproca.

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000455-53.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: NILIT AMERICANA FIBRAS DE POLIAMIDA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000455-53.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: NILIT AMERICANA FIBRAS DE POLIAMIDA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de apelação, interposta pela Fazenda Nacional, além de reexame necessário, em face da sentença que confirmou a tutela antecipada anteriormente deferida (ID nº 90475667) e, nos termos do artigo 487, incisos I e II do Código de Processo Civil, julgou procedentes os pedidos para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento da contribuição previdenciária patronal sobre folha de salários, incidentes sobre os valores pagos a título auxílio doença (15 dias arcados pelo empregador) e terço constitucional incidente sobre as férias; e também quanto às contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SESI/SENAI e salário-educação, incidentes sobre os valores pagos a título de auxílio doença (15 dias arcados pelo empregador), terço constitucional incidente sobre as férias e aviso prévio indenizado, garantindo-se o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação e as eventualmente recolhidas no curso da ação.

Condenou a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor do proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Determinou que o cálculo dos honorários exclua os valores devidos a título de restituição da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, considerando o reconhecimento do pedido pela Fazenda, nos termos do artigo 19, V, e §1º, I, da Lei n. 10.522/2002. Alega a Fazenda Nacional, em síntese, que as verbas questionadas têm caráter evidentemente habitual, uma vez que são pagamentos vinculados à relação laboral compondo o contrato de trabalho definido na CLT e, por isso, devem sofrer a incidência da contribuição previdenciária, nos termos do art. 195, I, a, da CF, à luz da interpretação dada pelo STF no RE 565.160/SC. Aduz que o invocado precedente do STJ não julgou o tema da incidência das contribuições para terceiros e SAT, sustentando que as verbas remuneratórias questionadas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária. Requer a reforma da sentença, aplicando-se ao caso o precedente vinculante do STF (Tema 20 - RE 565.160-RG), julgando-se improcedentes os pedidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000455-53.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NILIT AMERICANA FIBRAS DE POLIAMIDA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

## CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências esboçadas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

-15 primeiros dias do auxílio-doença;

-1/3 constitucional de férias

-contribuições devidas a terceiros sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS;

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO.** 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que **não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.**

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt no EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019) - **negritei**

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### AVISO PRÉVIO INDENIZADO

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

Relembro, na oportunidade, que as contribuições destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições patronais. Por conseguinte, é indevida a incidência da contribuição previdenciária patronal destinadas a terceiros sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, sem qualquer distinção neste particular.

Por fim, anoto que, observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias, utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da lei nº 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Assim, não há reparos a fazer na sentença, mantida por seus próprios fundamentos.

Majoro a verba honorária devida pela União Federal em 2%, a teor do § 11 do artigo 85 do CPC.

Por essas razões, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.

É o voto.

---

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p.ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhe são extensíveis.

- No que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social.

- A jurisprudência também assentou que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias, utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da lei nº 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Reexame e apelo improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012665-78.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: ADRIANA FIORITO LORENZETTO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012665-78.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: ADRIANA FIORITO LORENZETTO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de apelação, com pedido de efeito suspensivo, interposta pela União Federal em face da sentença, proferida em sede de mandado de segurança, que concedeu a segurança a fim de determinar à Autoridade Impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que conceda a licença por motivo de afastamento de cônjuge, de que faz menção o artigo 84 da Lei nº. 8.112, de 1990, observando-se apenas os demais critérios a que a lei de regência faz menção.

Sustenta a apelante, em síntese, que não se vislumbra qualquer viabilidade jurídica para a pretensão da impetrante, que está a emprestar aos artigos 81 e 84, da Lei nº 8.112/90, a interpretação de que tal disposição legal não está preordenada a atender o interesse público, mas sim a interesses meramente privados. Alega que Administração Pública encontra-se atrelada ao princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, e que os atos concessivos das licenças se revestem dos apanágios típicos dos denominados *atos administrativos discricionários*, nos quais o administrador possui uma *margem de apreciação* (discricionária) maior quando da análise das circunstâncias fáticas ensejadoras da prática do ato. Afirmo que o afastamento para participação em programa de pós-graduação *stricto sensu* não autoriza a concessão de licença para acompanhar o cônjuge, tendo em vista que o cônjuge foi meramente afastado do respectivo cargo, não havendo deslocamento deste "de ofício" pela Administração, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012665-78.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: ADRIANA FIORITO LORENZETTO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Na hipótese, a matéria em deslinde está regulada pelo art. 84, da Lei nº 8.112/90, a qual dispõe:

*Art. 84. Poderá ser concedida licença ao servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo.*

*§ 1º A licença será por prazo indeterminado e sem remuneração.*

*§ 2º No deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).*

Consoante se depreende da regra citada, resta viabilizado, de maneira ampla, para a consecução da modalidade de deslocamento pretendida, em que ambos os cônjuges são servidores públicos, o exercício provisório, na localidade almejada, em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, observado o exercício de atividade compatível com cargo do servidor removido.

Nesse sentido, já decidiu esta C. Corte Regional:

#### **CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE - PRAZO INDETERMINADO - LOTAÇÃO PROVISÓRIA - REMUNERAÇÃO - GARANTIA CONSTITUCIONAL.**

*1. - Exegese dos artigos 84 da Lei nº 8.112/90 e art. 226 da Constituição Federal, sem ferir os princípios da legalidade e moralidade, e o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado.*

*2. - A proteção da família (art. 226 da carta magna) deve ser a mais ampla e efetiva possível, não podendo sofrer encurtamento por razões de ordem administrativa, ainda que de inegável relevância, pois esse valor cede o passo diante de outro de expressão mais alta, tanto que consagrado constitucionalmente.*

*3. - O Regime Jurídico Único - Lei 8.112/90, em seu artigo 84, § 2º, determina a licença por motivo de afastamento de cônjuge, com exercício provisório de atividade compatível com seu cargo e mediante remuneração, sem prazo determinado, protegendo-se a integridade do núcleo familiar.*

*4. - A lotação provisória em outro Órgão não é mera liberalidade administrativa, ao contrário, se perfaz em expressa previsão legal.*

*5. - O comando legal determina que o servidor poderá ser lotado, provisoriamente, em outra repartição, autarquia ou fundação, desde que em atividade compatível com seu cargo, sendo desnecessário que seja o mesmo quadro de trabalho e apenas na hipótese que o cônjuge ou companheiro também seja servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.*

*6. - Reembolso das custas despendidas. Sem sucumbência, nos termos das Súmulas nº 105, do STJ e nº 512, do STF.*

*7. - Recurso de apelação a que se dá provimento.*

*(TRF3, AMS n. 97.03.025831-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Erik Gramstrup, j. 07.06.04)*

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, preenchidos os requisitos do art. 84, §§1º ou 2º, da Lei 8.112/90, dever ser deferida a respectiva licença ao servidor público, visto tratar-se de direito subjetivo, face à existência do qual não há espaço para discricionariedade administrativa, pouco importando, também, a forma como se operou o deslocamento do cônjuge (se a pedido ou por interesse da administração), *verbis*:

#### **ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA. EXERCÍCIO PROVISÓRIO. DESLOCAMENTO DE CÔNJUGE SERVIDOR. ARTIGO 84, § 2º, DA LEI 8.112/90. REQUISITOS.**

*1. A agravante aduz que a licença para acompanhar cônjuge com exercício provisório, modalidade pleiteada pela servidora, tem como requisito inarredável o deslocamento do cônjuge no interesse da Administração Pública. Assevera, ainda, que "devem ser atribuídas ao art. 84 as mesmas restrições presentes no art. 36 do Estatuto, que disciplina hipóteses de remoção no serviço público federal, quais sejam, que o cônjuge do servidor seja também servidor e que este venha a ser removido de ofício por parte da Administração".*

2. O caput do artigo 84 da Lei nº 8.112/90 estabelece o direito à licença para o servidor público afastar-se de suas atribuições, por prazo indeterminado e sem remuneração, com o fim de acompanhar cônjuge ou companheiro, sendo este servidor público ou não. Já o § 2º estabelece a possibilidade de o servidor, civil ou militar, "de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios", exercer provisoriamente "atividade compatível com o seu cargo" em órgão ou entidade "da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional" de outra localidade, mas desde que o seu cônjuge deslocado seja servidor público. Precedentes.

3. Se a norma não distingue a forma de deslocamento do cônjuge do servidor para ensinar a licença, se a pedido ou por interesse da Administração, não cabe ao intérprete fazê-la, sendo de rigor a aplicação da máxima *inclusio unius alterius exclusio*.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp n. 1.195.954 - DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 30.08.2011)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA POR MOTIVO DE AFASTAMENTO DO CÔNJUGE. ART. 84 DA LEI 8.112/1990. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. EXERCÍCIO PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE.**

1. Desde que preenchidos os requisitos legais pertinentes, faz jus o servidor ao gozo do benefício a que se refere o art. 84 da Lei 8.112/90 - licença por motivo de afastamento do cônjuge.

2. In casu, o esposo da servidora recorrente é servidor público, foi deslocado para outra unidade da federação por ter sido aprovado em concurso de remoção. Há possibilidade de a autora exercer atividade compatível com a função anteriormente desenvolvida no órgão de origem, porquanto é analista-judiciária do TRE/SC, cargo existente em qualquer órgão da Justiça Eleitoral. Nessa hipótese, satisfeitas as exigências legais, a referida licença, com o exercício provisório, prevista no § 2º do art. 84 da Lei 8.112/90, deve ser concedida.

3. Agravo Regimental não provido

(STJ - AgRg no REsp 1.217.201/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25/04/2011);

Em sentido harmônico, é a jurisprudência deste C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DO CÔNJUGE. INVESTIDURA DO MARIDO EM CARGO PÚBLICO. PROTEÇÃO À FAMÍLIA. ARTIGO 226 DA CF.**

1. (...)

2. O Regime Jurídico Único dos servidores públicos - Lei nº 8.112/90 - autoriza, no artigo 84, a concessão de licença para "acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo". Remarque-se que o diploma confere duas possibilidades, de modo que a licença poderá ser por prazo indeterminado e sem remuneração (§1º), ou, no caso do deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo" (§2º).

3. Não há menção no comando normativo se o deslocamento do servidor deve ocorrer por vontade própria ou no interesse da Administração. Tampouco o texto denota restrição acerca da forma como o cônjuge foi deslocado, permitindo-se inferir, portanto, que a investidura em cargo público também ensina, em tese, a licença. Precedente jurisprudencial.

4. Tendo em vista a Lei nº 8.112/90 se tratar de norma infraconstitucional, há de ser interpretada em conjunto com as disposições constitucionais, que estabelecem que a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado (artigo 226, caput), assinalando, outrossim, ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à convivência familiar e comunitária (artigo 227, caput).

5. Ao contrário da Administração Pública, que deve agir de acordo com os estritos termos previstos em lei, ao Poder Judiciário incumbe examinar a legalidade da norma em consonância aos princípios constitucionais, afigurando-se razoável, portanto, o pedido de licença da agravante. E não há que se falar em ofensa ao princípio da igualdade, uma vez que o ordenamento pátrio autoriza sejam feitas discriminações válidas sempre que o fator de discrimen se justifique no caso concreto. Assim, parece plausível que aquele que se encontra em situação peculiar, visando à manutenção da família, tenha tratamento diferenciado, em compatibilidade com os interesses prestigiados na Constituição Federal.

6. Matéria preliminar argüida pelo Ministério Público Federal rejeitada. Apelação e reexame necessário aos quais se negam provimento.

(TRF3 - Apelação/Reexame Necessário n. 0001672-17.2010.4.03.6000/MS, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, D.E. 09.11.2012, v.u.)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. DESLOCAMENTO POR MOTIVO DE AFASTAMENTO DO CÔNJUGE. LEI N. 8.112/90, ART. 84. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO SUBJETIVO DO SERVIDOR.**

1. Preenchidos os requisitos legais, o deslocamento por motivo de afastamento do cônjuge previsto no § 2º do art. 84 da Lei n. 8.112/90 é direito subjetivo do servidor; não estando sujeito à discricionariedade da Administração Pública (STJ, EAREsp n. 1.142.644, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.11.10; AGREsp n. 981.376, Rel. Min. Felix Fischer, j. 26.06.08; TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.61.00.052530-0, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 05.08.08; AMS n. 97.03.025831-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Erik Gramstrup, j. 07.06.04; AMS n. 1999.60.00.000045-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.06.03).

2. No caso, o cônjuge da autora é policial militar e foi transferido por conveniência do serviço para São José do Rio Preto (SP). Por outro lado, a autora vinha exercendo provisoriamente suas funções no Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, que é órgão da Administração Federal direta e tem em seus quadros cargo de mesma denominação e com atribuições compatíveis com aquele exercido pela autora (Técnico Judiciário).

3. Persistindo os fatos com base nos quais foi concedido o deslocamento pela Administração Pública, deve ser mantida a sua continuidade, o que não impede eventual revogação do ato pela superveniência do descumprimento dos requisitos exigidos no § 2º do art. 84 da Lei n. 8.112/90.

4. Reexame necessário e apelação não providos.

(TRF3 - AC n. 0021917-55.2001.4.03.6100/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, D.E. 04.05.2012, v.u.)

**ADMINISTRATIVO: MANDADO DE SEGURANÇA. LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DO CÔNJUGE.**

I - O comando inserto na norma do artigo 84 da Lei 8.112/90 elege o simples deslocamento do cônjuge ou companheiro como o fato gerador do direito, não fazendo nenhuma exceção no que tange à sua relação empregatícia ou funcional, bem como no que diz respeito a se foi por vontade própria do servidor ou no interesse da Administração.

II - Ao contrário da licença para tratar de interesse particulares (artigo 91), que impõe taxativamente ser "a critério da Administração", "não estar em estágio probatório" e por "prazo de até três anos consecutivos", a licença para acompanhar o cônjuge não impõe restrição, mas sugere o exercício do direito quando implementado, no caso, com o deslocamento. III - Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3 - MAS n. 200661150008172, 2ª Turma, Des. Federal Cecília Mello, TRF3 - D.E. 23.04.2009).

Em resumo, a licença por motivo de afastamento de cônjuge prevista no art. 84, §§ 1º ou 2º, da Lei 8.112/90 é direito subjetivo do servidor, cujo deferimento não está condicionado a prévio juízo de conveniência e oportunidade da administração, por se tratar de ato administrativo vinculado.

Na oportunidade cumpre observar que o artigo 81, II da Lei nº 8.112/90, faz expressa menção à licença "por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro" (sublinhei), de modo que a justa interpretação a ser dada aos dispositivos legais orienta que o termo "deslocamento" a que se refere o caput do artigo 84 deve ser entendido em seu sentido amplo de modo a abarcar também os casos de licenças e os afastamentos previstos pelo legislador ordinário - e não apenas as hipóteses de deslocamento *strictu sensu*.

E como no caso dos autos o cônjuge da apelante se afastou do exercício de suas atividades para participação de programa de pós graduação em nível de Doutorado junto à Universidade Estadual Paulista, campus Rio Claro, conforme se confere no documento (ID 93201583 - Pág. 1), restou caracterizada a hipótese de afastamento prevista no artigo 96-A da Lei nº 8.112/90 ataindo, por conseguinte, o direito subjetivo à licença prevista pelo artigo 84 do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo da União Federal.

É como voto.

---

## EMENTA

### APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔNJUGE. LICENÇA SEM VENCIMENTOS. ARTIGOS 81 E 84 DA LEI 8.112/90.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, preenchidos os requisitos do art. 84, §§1º ou 2º, da Lei nº 8.112/1990, dever ser deferida a respectiva licença ao servidor público, visto tratar-se de direito subjetivo, face à existência do qual não há espaço para discricionariedade administrativa, pouco importando a forma como se operou o deslocamento do cônjuge (se a pedido ou por interesse da administração).

- O artigo 81, II da Lei nº 8.112/1990 faz expressa menção à licença "por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro", de modo que a interpretação a ser dada aos dispositivos legais orienta que o termo "deslocamento" (a que se refere o *caput* do artigo 84) deve ser entendido em seu sentido amplo de modo a abarcar também os casos de licenças e os afastamentos previstos pelo legislador ordinário – e não apenas as hipóteses de deslocamento *strictu sensu*.

- Apelo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003825-57.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA REAL DE NEFROLOGIA E DIALISE LTDA. - ME

Advogados do(a) APELADO: PAULO SILAS DA SILVA CINEAS DE CASTRO - SP353727-A, VINICIUS DE ANDRADE VIEIRA - SP350582-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003825-57.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA REAL DE NEFROLOGIA E DIALISE LTDA. - ME

Advogados do(a) APELADO: PAULO SILAS DA SILVA CINEAS DE CASTRO - SP353727-A, VINICIUS DE ANDRADE VIEIRA - SP350582-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido em embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos, a empregados, a título de primeira quinzena de afastamento antecedente à concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. Fixou condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado do montante excluído, correspondente às referidas verbas, com esteio no art. 85, § 3º, inc. I do Código de Processo Civil. Não submetido o *decisum* à remessa necessária.

A União (embargada) apela, sustentando que as verbas pagas sob as rubricas terço constitucional de férias e primeira quinzena de afastamento antecedente à concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003825-57.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA REAL DE NEFROLOGIA E DIALISE LTDA. - ME

Advogados do(a) APELADO: PAULO SILAS DA SILVA CINEAS DE CASTRO - SP353727-A, VINICIUS DE ANDRADE VIEIRA - SP350582-A

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei do art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- c) Terço constitucional de férias.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-ACIDENTE**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "ii" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUÊS, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pagos ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Apelação à qual se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002468-84.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: M. S. R. S. VAZ DE LIMA EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: M. S. R. S. VAZ DE LIMA EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por M. S. R. S. Vaz de Lima EIRELI- EPP em face do Gerente Regional do Trabalho e Emprego em São José dos Campos/SP, pertinente à cobrança da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10%, incidente sobre o montante dos depósitos ao FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa.

Em síntese, a parte-recorrente aduz que o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 instituiu a referida contribuição social, visando ao custeio das despesas da União com a correção monetária dos saldos das contas do FGTS, mas sustenta que o produto da arrecadação desse tributo vem sendo empregado em destinação diversa, ante o exaurimento da destinação para o qual foi instituída essa exação. Ainda, defende que a Lei Complementar 123/2006, que regulamenta o Simples Nacional, prevê, em seu art. 13, isenção do recolhimento da contribuição em análise às empresas optantes pelo programa.

Com as contrarrazões da União Federal, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002468-84.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: M. S. R. S. VAZ DE LIMA EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Princiramente, anoto a falta de interesse de agir superveniente em relação à parte das imposições tributárias combatidas nos autos. Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi revogada extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

Logo, a lide remanesce em relação aos fatos geradores que tenham ocorrido até 31/12/2019 (inclusive). Sobre o assunto, lembro que, desde 2001, passaram a existir três contribuições ao FGTS: 1º) com natureza de direito fundamental do trabalhador (prevista na Lei 7.839/1989 e na Lei 8.036/1990), depositada pelo empregador na Caixa Econômica Federal – CEF, na proporção de 8% sobre o salário, cujo saldo poderá ser movimentado pelo empregado-titular da conta vinculada em casos específicos; 2º) com natureza jurídica de tributo, na espécie contribuição social geral (art. 1º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, à alíquota de 10% sobre o montante de todos depósitos nas contas vinculadas do FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa; 3º) também com natureza tributária de contribuição social geral (art. 2º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, na ordem de 0,5% sobre os rendimentos.

Conforme previsto no art. 2º, § 2º, da Lei Complementar 110/2001, o adicional de 0,5% foi devido pelo prazo de 60 meses, contados do início de sua exigência, tendo se exaurido desde então. No caso dos autos, está em discussão a exação veiculada pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10% sobre o montante dos depósitos ao FGTS, exigida na hipótese de demissão sem justa causa, até sua revogação pelo art. 12 da Lei nº 13.932/2019.

É verdade que a instituição da contribuição social promovida pela Lei Complementar 110/2001 foi geradora de receita para a União Federal cobrir despesas arcadas pela CEF com a recomposição inflacionária das contas do FGTS. A consolidação da jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de a CEF repor os denominados “expurgos inflacionários” das contas vinculadas do FGTS exigiu extraordinário volume de recursos, de tal modo que União Federal foi levada a instituir fonte de receita cobrada da sociedade na forma de contribuições tributárias. Assim, as imposições tributárias da Lei Complementar 110/2001 tinham justificativa associada à ideia de transitoriedade, de maneira que, repostas as perdas inflacionárias das contas do FGTS, não haveria mais justificativa para essas imposições.

Contudo, se de um lado a cobrança do adicional de 0,5% sobre a remuneração foi delimitada no tempo expressamente pelo art. 2º, § 2º da Lei Complementar 100/2001, o mesmo não se deu em relação à exigência de 10% sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS em caso de demissão sem justa causa. Isso porque há de se considerar que esses “expurgos inflacionários” envolvem diversos momentos que se alongam desde meados dos anos de 1980, concentrando-se especialmente no início dos anos 1990.

Consigno também que, em se tratando de recomposição do FGTS sem natureza tributária (direito fundamental do trabalhador, decorrente de relação de trabalho e sucedâneo da estabilidade de emprego), inicialmente havia firme orientação jurisprudencial no sentido de o prazo prescricional ser trintenário (a propósito, a Súmula 210 do E. STJ e a Súmula 362 do E. TSJ). Ocorre que o E. STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990, mas nesse julgamento realizado em 13/11/2014, foram modulados os efeitos temporais dessa decisão: para casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex., a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro, 30 anos (contados do termo inicial), ou 5 anos, a partir desse julgamento.

Por esse motivo, corretamente a Lei Complementar 110/2001 não estabeleceu prazo para a cobrança da exação prevista em seu art. 1º, mesmo porque até hoje há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários dos fâmites planos econômicos que levaram às imposições tributárias, notadamente em fase de cumprimento de sentença. Não bastassem, surgem ainda novas argumentações em outras ações judiciais justamente sobre índices inflacionários e juros aplicados às contas vinculadas.

Assim, a imposição da contribuição tributária do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ficou sujeita ao juízo discricionário da União Federal, a quem coube, em vista de dados quantitativos, fixar o momento correto para cessar a tributação. A existência de projeto de lei que não prosperou, no qual se anunciava a inexistência de motivos para a permanência da tributação, a rigor era indicativo exatamente inverso ao pretendido nestes autos, mostrando que (ao menos até a Lei nº 13.932/2019) havia razões associadas aos expurgos inflacionários das décadas de 1980 e 1990 para justificar essas imposições, aspecto corroborado pelo fato notório da existência de ações ainda transitando em várias instâncias judiciais federais.

O E. STF, na ADI 2.556, e na ADI 2.568, Pleno, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001 a título de FGTS (0,5% sobre a remuneração mensal e 10% sobre o saldo das contas vinculadas em casos de demissão sem justa causa), afirmando que tais imposições têm natureza tributária, configurando-se como contribuição social geral. Nesses julgamentos, o E. STF concluiu pela invalidade do art. 14, *caput*, e incisos I e II, da Lei Complementar 110/2001, que impunha tais contribuições para o ano de 2001, tendo em vista a violação ao art. 150, III, “b”, da Constituição (afastando a disposição do art. 195, § 6º, da Constituição, pertinente às contribuições para a Seguridade Social).

O E. STF tinha pleno conhecimento das razões que levaram à edição da Lei Complementar 110/2001, e em vista de o decidido na ADI 2.556 e na ADI 2.568 não ter limitado a imposição no tempo, creio claro que houve o reconhecimento dessa Corte acerca da competência discricionária do legislador complementar para revogar a imposição ora combatida.

Registro ainda que a Emenda Constitucional 33/2001 procurou estabelecer alguns parâmetros para o crescente aumento de contribuições, introduzindo previsões no art. 149 da ordem de 1988, mas a análise jurídica possível dessas modificações não traduz restrições rigorosas. Tomando como exemplo os elementos quantitativos, a redação dada pela Emenda 33/2001 ao art. 149 da Constituição menciona que contribuições “poderão” (e não deverão) ter alíquotas *ad valorem* (incidentes sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro) ou específica (tendo por base a unidade de medida adotada), apresentando-se mais como recomendação do que efetiva delimitação.

Nada há na nova redação do art. 149 da ordem de 1988 que induza à não recepção da exigência da contribuição tratada no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, justamente pela amplitude confiada por esse preceito constitucional à discricionariedade política do legislador federal.

Ademais, a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001) já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI 2.556 e da ADI 2.568, quando o E. STF concluiu pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido preceito da ordem de 1988, levando à conclusão no sentido da recepção da exação combatida. Como se sabe, atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, de maneira que o decidido nas mencionadas ADIs possui efeito vinculante (art. 102 e art. 103, ambos da Constituição, e Lei 9.868/1999). E, pelas mesmas razões, estão superadas discussões quanto a violação do art. 165, § 2º, e art. 167, VIII, ambos do diploma constitucional.

Há orientação nesta Corte a esse respeito, como se nota na ApRecNec 5002330-61.2017.4.03.6112, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/04/2019, no AI 5022859-36.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e na ApCiv 0021102-33.2016.4.03.6100, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado também em 29/01/2020.

Especificamente quanto à exigência da contribuição ao FGTS prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 em face de optantes do Simples Nacional, esta fica autorizada pelo art. 13, § 1º, VIII e XV, da Lei Complementar n. 123/2006. A esse respeito, trago à colação o seguinte julgado do E. STJ:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FGTS DO ART. 1º DA LC Nº 110/2001. ISENÇÃO. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ART. 13, §1º, VIII e XV, DA LC Nº 123/2006. 1. Seja por estar inserida no inciso VIII do § 1º do artigo 13 da LC 123/2006, seja por estar incluída na disciplina do art. 13, §1º, XV, da Lei Complementar n. 123/2006, é devida a contribuição ao FGTS prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 pelos optantes do Simples Nacional. 2. Recurso especial não provido.

(REsp 1635047/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, o posicionamento desta E. Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHIMENTO DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

**8 - Diversamente do alegado, é devida a contribuição ao FGTS prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 pelos optantes do Simples Nacional. Precedentes.**

9 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008683-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 06/04/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE E DESVIO - LICITUDE DA EXIGÊNCIA DO ART. 1º, DA LC 110/2001, TAMBÉM ÀS EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL - DESPROVIMENTO.

I - A contribuição criada pelo artigo 1º, da LC 110/01 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, seu prazo de validade é indeterminado, exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

II - Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

III - Não há se falar em desvio da finalidade.

IV - Litiga o polo privado contra texto expresso de lei, porque possível a exigência da contribuição social em pauta aos optantes do SIMPLES, na forma do art. 13, § 1º, VIII, LC 123/2006, assim a o vaticinar o C. STJ, REsp 1635047/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017. Precedente.

V - Na situação sob apreço, como se analisa do teor do artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, referido ditame criou nova contribuição social, valendo-se da via adequada (lei complementar) e construindo componentes de regras-matriz de incidência em nada confundíveis com os demais impostos do Sistema Tributário Nacional, tal, pois, como positivado pelo inciso I do artigo 154, obedecido em decorrência da previsão final do parágrafo quarto do artigo 195, CF.

VI - De igual modo, fixa o artigo 13, da referida lei complementar, destina-se o fruto da arrecadação ao custeio de um evento precisamente alvo de tutela, pelo segmento da Seguridade Social correspondente à previdência social, cujos escopos envolvem, cristalinamente, a proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário (artigos 193 e 201, inciso III, CF), para o que faz suas vezes, sim e inquestionavelmente nem pela própria parte ora demandante, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

VII - Em referido quadrante, a aplicação de referida verba, em que pesem as amígdas razões de que esgotada a finalidade originária da norma, continua sendo social, em observância ao art. 7º da Lei 8.036/90, o que em consonância ao art. 3º da Lei Complementar 110/2001, não havendo de se falar em inconstitucionalidade, como já decidido pela Suprema Corte e por esta E. Corte Regional. Precedentes.

VIII - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000229-56.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020)

Assim, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), nego provimento à apelação.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO DELIMITADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL. EXAÇÃO DEVIDA.

-Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

- Ainda há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários que levarão à imposição da contribuição social geral do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, cuja extinção ficou sujeita ao juízo discricionário do legislador federal, e não a período delimitado (diversamente da exação do art. 2º da mesma lei complementar).

- Na ADI 2.556 e na ADI 2.568, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, o Pleno do E.STF decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001, quando já vigia a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001). Atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, levando à conclusão no sentido da recepção da contribuição combatida.

- Especificamente quanto à exigência da contribuição ao FGTS prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 em face de optantes do Simples Nacional, esta fica autorizada pelo art. 13, §1º, VIII e XV, da Lei Complementar n. 123/2006. Precedentes.

- Reconhecida falta de interesse de agir superveniente para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive). Apelação à qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecer a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026684-21.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: R.M.P. DOS SANTOS & SANTOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026684-21.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: R.M.P. DOS SANTOS & SANTOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por R.M.P. dos Santos & Santos Ltda.- ME em face do Superintendente Regional do Trabalho e Emprego em São Paulo/SP, pertinente à cobrança da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10%, incidente sobre o montante dos depósitos ao FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa.

Em síntese, a parte-recorrente aduz que o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 instituiu a referida contribuição social, visando ao custeio das despesas da União com a correção monetária dos saldos das contas do FGTS, mas sustenta que o produto da arrecadação desse tributo vem sendo empregado em destinação diversa, ante o exaurimento da destinação para o qual foi instituída essa exação.

Com as contrarrazões da União Federal, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026684-21.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: R.M.P. DOS SANTOS & SANTOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Primeiramente, anoto a falta de interesse de agir superveniente em relação à parte das imposições tributárias combatidas nos autos. Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi revogada extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

Logo, a lide remanesce em relação aos fatos geradores que tenham ocorrido até 31/12/2019 (inclusive). Sobre o assunto, lembro que, desde 2001, passaram a existir três contribuições ao FGTS: 1ª) com natureza de direito fundamental do trabalhador (prevista na Lei 7.839/1989 e na Lei 8.036/1990), depositada pelo empregador na Caixa Econômica Federal – CEF, na proporção de 8% sobre o salário, cujo saldo poderá ser movimentado pelo empregado-titular da conta vinculada em casos específicos; 2ª) com natureza jurídica de tributo, na espécie contribuição social geral (art. 1º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, à alíquota de 10% sobre o montante de todos depósitos nas contas vinculadas do FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa; 3ª) também com natureza tributária de contribuição social geral (art. 2º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, na ordem de 0,5% sobre os rendimentos.

Conforme previsto no art. 2º, § 2º, da Lei Complementar 110/2001, o adicional de 0,5% foi devido pelo prazo de 60 meses, contados do início de sua exigência, tendo se exaurido desde então. No caso dos autos, está em discussão a exação veiculada pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10% sobre o montante dos depósitos ao FGTS, exigida na hipótese de demissão sem justa causa, até sua revogação pelo art. 12 da Lei nº 13.932/2019.

É verdade que a instituição da contribuição social geral promovida pela Lei Complementar 110/2001 foi gerar receita para a União Federal cobrir despesas arcadas pela CEF com a recomposição inflacionária das contas do FGTS. A consolidação da jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de a CEF repor os denominados “expurgos inflacionários” das contas vinculadas do FGTS exigiu extraordinário volume de recursos, de tal modo que União Federal foi levada a instituir fonte de receita cobrada da sociedade na forma de contribuições tributárias. Assim, as imposições tributárias da Lei Complementar 110/2001 tinham justificativa associada à ideia de transitoriedade, de maneira que, repostas as perdas inflacionárias das contas do FGTS, não haveria mais justificativa para essas imposições.

Contudo, se de um lado a cobrança do adicional de 0,5% sobre a remuneração foi delimitada no tempo expressamente pelo art. 2º, §2º da Lei Complementar 100/2001, o mesmo não se deu em relação à exigência de 10% sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS em caso de demissão sem justa causa. Isso porque há de se considerar que esses “expurgos inflacionários” envolvem diversos momentos que se alongam desde meados dos anos de 1980, concentrando-se especialmente no início dos anos 1990.

Consigno também que, em se tratando de recomposição do FGTS sem natureza tributária (direito fundamental do trabalhador, decorrente de relação de trabalho e sucedâneo da estabilidade de emprego), inicialmente havia firme orientação jurisprudencial no sentido de o prazo prescricional ser trintenário (a propósito, a Súmula 210 do E. STJ e a Súmula 362 do E. TST). Ocorre que o E. STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990, mas nesse julgamento realizado em 13/11/2014, foram modulados os efeitos temporais dessa decisão: para casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex., a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro, 30 anos (contados do termo inicial), ou 5 anos, a partir desse julgamento.

Por esse motivo, corretamente a Lei Complementar 110/2001 não estabeleceu prazo para a cobrança da exação prevista em seu art. 1º, mesmo porque até hoje há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários dos fidejussórios planos econômicos que levaram às imposições tributárias, notadamente em fase de cumprimento de sentença. Não bastassem, surgem ainda novas argumentações em outras ações judiciais justamente sobre índices inflacionários e juros aplicados às contas vinculadas.

Assim, a imposição da contribuição tributária do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ficou sujeita ao juízo discricionário da União Federal, a quem coube, em vista de dados quantitativos, fixar o momento correto para cessar a tributação. A existência de projeto de lei que não prosperou, no qual se anunciava a inexistência de motivos para a permanência da tributação, a rigor era indicativo exatamente inverso ao pretendido nestes autos, mostrando que (ao menos até a Lei nº 13.932/2019 havia razões associadas aos expurgos inflacionários das décadas de 1980 e 1990 para justificar essas imposições, aspecto corroborado pelo fato notório da existência de ações ainda transitando em várias instâncias judiciárias federais.

O E. STF, na ADI 2.556, e na ADI 2.568, Pleno, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001 a título de FGTS (0,5% sobre a remuneração mensal e 10% sobre o saldo das contas vinculadas em casos de demissão sem justa causa), afirmando que tais imposições têm natureza tributária, configurando-se como contribuição social geral. Nesses julgamentos, o E. STF concluiu pela invalidade do art. 14, *caput*, e incisos I e II, da Lei Complementar 110/2001, que impunha tais contribuições para o ano de 2001, tendo em vista a violação ao art. 150, III, “b”, da Constituição (afastando a disposição do art. 195, § 6º, da Constituição, pertinente às contribuições para a Seguridade Social).

O E. STF tinha pleno conhecimento das razões que levariam à edição da Lei Complementar 110/2001, e em vista de o decidido na ADI 2.556 e na ADI 2.568 não ter limitado a imposição no tempo, creio claro que houve o reconhecimento dessa Corte acerca da competência discricionária do legislador complementar para revogar a imposição ora combatida.

Registro ainda que a Emenda Constitucional 33/2001 procurou estabelecer alguns parâmetros para o crescente aumento de contribuições, introduzindo previsões no art. 149 da ordem de 1988, mas a análise jurídica possível dessas modificações não traduz restrições rigorosas. Tomando como exemplo os elementos quantitativos, a redação dada pela Emenda 33/2001 ao art. 149 da Constituição menciona que contribuições “poderão” (e não deverão) ter alíquotas *ad valorem* (incidentes sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro) ou específica (tendo por base a unidade de medida adotada), apresentando-se mais como recomendação ao Legislador do que efetiva delimitação.

Nada há na nova redação do art. 149 da ordem de 1988 que induza à não recepção da exigência da contribuição tratada no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, justamente pela amplitude confiada por esse preceito constitucional à discricionariedade política do legislador federal.

Ademais, a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001) já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI 2.556 e da ADI 2.568, quando o E. STF concluiu pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido preceito da ordem de 1988, levando à conclusão no sentido da recepção da exação combatida. Como se sabe, atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excebo não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, de maneira que o decidido nas mencionadas ADIs possui efeito vinculante (art. 102 e art. 103, ambos da Constituição, e Lei 9.868/1999). E, pelas mesmas razões, estão superadas discussões quanto a violação do art. 165, §2º, e art. 167, VIII, ambos do diploma constitucional.

Há orientação nesta Corte a esse respeito, como se nota na ApReeNec 5002330-61.2017.4.03.6112, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/04/2019, no AI 5022859-36.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e na ApCiv 0021102-33.2016.4.03.6100, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado também em 29/01/2020.

Assim, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), nego provimento à apelação.

---

#### EMENTA

#### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO DELIMITADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE.

- Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

- Ainda há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários que levariam à imposição da contribuição social geral do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, cuja extinção ficou sujeita ao juízo discricionário do legislador federal, e não a período delimitado (diversamente da exação do art. 2º da mesma lei complementar).

- Na ADI 2.556 e na ADI 2.568, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, o Pleno do E. STF decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001, quando já vigia a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001). Atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excebo não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, levando à conclusão no sentido da recepção da contribuição combatida.

- Reconhecida falta de interesse de agir superveniente para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive). Apelação à qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecer a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002563-53.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: AMERICA COMERCIAL LTDA, J. SUL SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE SCS LTDA., BAR E RESTAURANTE ALP LTDA, BAR E RESTAURANTE MPS LTDA., ANALIA FRANCO SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE ACIREMA LTDA., MOEMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMERICA COMERCIAL LTDA, ANALIA FRANCO SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE ACIREMA LTDA., BAR E RESTAURANTE ALP LTDA, BAR E RESTAURANTE MPS LTDA., BAR E RESTAURANTE SCS LTDA., J. SUL SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, MOEMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002563-53.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: AMERICA COMERCIAL LTDA, J. SUL SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE SCS LTDA., BAR E RESTAURANTE ALP LTDA, BAR E RESTAURANTE MPS LTDA., ANALIA FRANCO SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE ACIREMA LTDA., MOEMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMERICA COMERCIAL LTDA, ANALIA FRANCO SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE ACIREMA LTDA., BAR E RESTAURANTE ALP LTDA, BAR E RESTAURANTE MPS LTDA., BAR E RESTAURANTE SCS LTDA., J. SUL SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, MOEMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária e de terceiros sobre as seguintes verbas trabalhistas de natureza indenizatória: (i) férias e adicional de 1/3 de férias gozadas, (ii) auxílio-doença (primeiros quinze dias a cargo do empregador), (iii) salário-maternidade de 120 dias, (iv) adicional de horas extras e adicional noturno, (v) feriados e folgas trabalhadas; (vi) quebra de caixa e manutenção de uniforme e (vii) aviso prévio indenizado e seu reflexo no 13º salário indenizado, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar que a parte autora não está obrigada ao recolhimento da contribuição previdenciária (patronal) e das destinadas a terceiros incidentes sobre os pagamentos realizados a título de: adicional de férias de 1/3, auxílio doença, aviso prévio indenizado e seu reflexo no décimo terceiro salário indenizado. Ademais, reconheceu o direito da parte autora à repetição do indébito tributário via precatório ou efetuar a respectiva compensação, após o trânsito em julgado, observando-se o art. 89 da Lei 8.212/91 e a prescrição quinquenal. Fixou honorários advocatícios proporcionais a serem apurados em futura liquidação, nos termos do art. 85, §§ 3º, 4º e 5º do CPC e submeteu o feito ao reexame necessário.

A parte autora, em seu apelo, requer seja afastada a incidência das contribuições previdenciárias previstas nos incisos II e III do art. 22 da Lei 8.212/1991 sobre as verbas de natureza indenizatória já reconhecidas em sentença, bem como a cobrança das contribuições previdenciárias e devidas a terceiros também sobre as (i) férias gozadas, (ii) salário-maternidade de 120 dias, (iii) adicional de horas extras e adicional noturno, (iv) feriados e folgas trabalhadas e (v) manutenção de uniforme e quebra de caixa. Requer, ainda, seja declarada, nos termos da Súmula nº 213, do E. STJ, a possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos a títulos das contribuições sociais previdenciárias (art. 22 da Lei 8.212/1991, incisos I, II, III) e devidas a terceiros (SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, salário-educação, etc.) sobre todas as verbas objeto da presente ação nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou, subsidiariamente, com aqueles destinados ao custeio da seguridade social, com acréscimo ao crédito compensável de juros de mora pela taxa Selic. Finalmente, requer a fixação dos honorários advocatícios com base no valor da causa, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 85 do Código de Processo Civil.

A União Federal, de seu turno, postula, preliminarmente, a extinção da ação sem resolução do mérito, devido a não inclusão de terceiros entes necessários, bem como a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, afirma a incidência das contribuições previdenciárias e devidas a terceiros sobre o adicional de 1/3 de férias gozadas, e o auxílio-doença (primeiros quinze dias a cargo do empregador). Requer o recebimento do apelo no duplo efeito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002563-53.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: AMERICA COMERCIAL LTDA, J. SUL SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE SCS LTDA., BAR E RESTAURANTE ALP LTDA, BAR E RESTAURANTE MPS LTDA., ANALIA FRANCO SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE ACIREMA LTDA., MOEMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMERICA COMERCIAL LTDA, ANALIA FRANCO SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, BAR E RESTAURANTE ACIREMA LTDA., BAR E RESTAURANTE ALP LTDA, BAR E RESTAURANTE MPS LTDA., BAR E RESTAURANTE SCS LTDA., J. SUL SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA, MOEMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Preliminarmente, quanto ao legitimado passivo para lides tributárias, particularmente acredito que as ações judiciais sempre devem ser intentadas em face da pessoa jurídica de Direito Público que tem capacidade tributária ativa (assim entendida a atribuição para fiscalizar e para arrecadar a exação), independentemente da competência para legislar e da destinação legal ou constitucional do produto da arrecadação. É da seara do Direito Financeiro analisar se a arrecadação tributária será dividida ou se ficará exclusivamente com um ente estatal, preocupação que não se projeta para a legitimidade processual no que concerne a aspectos de incidência tributária (sujeita aos domínios do Direito Tributário e afetos à capacidade tributária para fiscalizar e arrecadar tributos).

Porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007, os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimação processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

Houve importante controvérsia judicial a esse respeito, com acórdãos concomitantes e divergentes sobre a legitimação passiva de feitos como o presente (p. ex., no E.STJ: AgInt no AREsp 1153575/RS AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0204450-8, Rel. Min MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 21/11/2017, DJe 27/11/2017, e REsp 1698012/PR RECURSO ESPECIAL 2017/0227329-8, Rel. Min. Ministro OG FERNANDES, também da SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2017, DJe 18/12/2017).

Posteriormente, a jurisprudência se consolidou para, em ações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado da Primeira Seção do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.*

*1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.*

*2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.*

*3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.*

*4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.*

*5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.*

*6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.*

*(REsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)*

E verdade que, no que concerne à incidência a título de salário-educação, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE tem capacidade tributária ativa, nos termos da Lei 5.537/1968, do Decreto-Lei 1.422/1975 (art. 2º), dos Decretos 76.923/1975 (arts. 5º e 6º) e 87.043/1982 (art. 5º), e das Leis 9.424/1996 (art. 15) e 9.766/1998 (art. 1º, 4º e 5º). Ocorre que, mesmo em relação ao FNDE, a legitimação processual foi unificada na União Federal, tal como consolidado pelo E.STJ, orientação ao qual me filio em favor da pacificação dos litígios (com ressalva de meu entendimento):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERES 1.619.954/SC.*

*1. A parte sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).*

*2. Em recente análise da matéria, nos ERES 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: "(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).*

3. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: "(...) Conquanto os acórdãos embargados cite dois precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que 'compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria".

4. O acórdão recorrido está em dissonância do entendimento do STJ de que ao FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007. Contraria a jurisprudência do STJ também quando afasta a legitimidade passiva da Fazenda Nacional.

5. O recorrente Jonas Noriyashu Kakimoto pugna pelo reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário da União e do FNDE para figurar no polo passivo da demanda.

6. A análise do apelo se encontra prejudicada, pois se confunde totalmente com a matéria trazida pela Fazenda Nacional em seu apelo, razão pela qual o conhecimento do apelo se encontra prejudicado.

7. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido para reconhecer sua legitimidade passiva ad causam e afastar a legitimidade do FNDE. Recurso Especial de Jonas Noriyashu Kakimoto prejudicado.

(REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)

Rejeitada a preliminar, passo ao exame do mérito.

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

-15 primeiros dias do auxílio-doença;

-1/3 constitucional de férias;

-férias gozadas;

-salário-maternidade

-adicional de horas extras e adicional noturno,

-feriados e folgas trabalhados

-manutenção de uniforme

-quebra de caixa

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

**1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.**

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

**FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvidamento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

**LICENÇA-MATERNIDADE**

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).*

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)*

*(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), teor constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)*

*(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)*

#### **ADICIONAL NOTURNO E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS**

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo n.º 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso*

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualmente da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a acumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observadas a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

## FERIADOS TRABALHADOS

No que se refere aos feriados trabalhados, considera-se que se trata de horas extras, de modo que incide a cobrança das contribuições.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE TRABALHO REALIZADO AOS DOMINGOS E FERIADOS (NATUREZA DE HORAS EXTRAS) E QUEBRA DE CAIXA.*

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo 2 do Plenário do STJ.
2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23/4/2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras (Informativo 540/STJ). Com relação ao trabalho realizado aos domingos e feriados, nos moldes preconizados no § 1º, do artigo 249 da CLT, será considerado extraordinário.
3. No julgamento dos EREsp n. 1.467.095/PR, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 6/9/217, a Primeira Seção/STJ assentou o entendimento segundo o qual incide a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de quebra-de-caixa.
4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1527068/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 17/09/2018) - **negritei**

## ADICIONAL DE CAIXA

Quanto à questão do adicional de caixa, há entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que adoto, no sentido de que tal verba tem natureza remuneratória, estando sujeita à incidência da contribuição previdenciária:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INTEGRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.467.095/PR, Relator para acórdão Ministro Og Fernandes, consolidou que incide contribuição previdenciária sobre a verba relativa à quebra de caixa, diante de sua natureza salarial, destinada a retribuir o trabalho em razão da prestação do serviço ao empregador. 2. Em relação ao adicional de insalubridade, também é pacífico o entendimento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal. 3. No tocante ao auxílio-condução, o apelo nobre padece de adequada fundamentação, pois não houve desenvolvimento de tese a respeito ou demonstração da maneira pela qual o acórdão recorrido teria violado os dispositivos legais apontados, ataindo o comando da Súmula 284 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 4. Recurso Especial não provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1833198 2019.02.25346-7, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/10/2019 RB VOL.:00661 PG:00224..DTPB:.)*

No mesmo sentido, o enunciado nº 247 do TST: "A parcela paga aos bancários sob a denominação quebra de caixa possui natureza salarial, integrando o salário do prestador dos serviços, para todos os efeitos legais".

## MANUTENÇÃO DE UNIFORME

Com relação aos valores pagos a título de ajuda de custo para manutenção de uniforme, observa-se que têm natureza remuneratória, e não indenizatória, e sobre eles deve incidir contribuição previdenciária.

Confira-se:

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, FERIADOS, FOLGAS TRABALHADAS (FOLGAS NÃO GOZADAS), QUEBRA DE CAIXA E AJUDA DE CUSTO PARA MANUTENÇÃO DE UNIFORME. COMPENSAÇÃO. I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, folgas trabalhadas (folgas não gozadas) e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, feriados, quebra de caixa e ajuda de custo para manutenção de uniforme, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos e remessa oficial parcialmente providos.*

(ApelRemNec 0005259-96.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2019)

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os débitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os débitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Os honorários advocatícios foram corretamente arbitrados, nos termos do art. 85 do CPC, em razão da sucumbência recíproca.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pela União Federal em suas razões recursais.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento aos recursos das partes, bem como a remessa oficial.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS SALARIAIS.

- Compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007 e os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimação processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas impositões legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Férias gozadas, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, feriados e folgas trabalhistas, manutenção de uniforme e quebra de caixa. Verbas de natureza salarial.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Recursos de apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento aos recursos das partes e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005226-85.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE NOVAIS DE FREITAS - SP232955-A

APELADO: POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DYANE CRISTINA DE SOUSA A GOSTINHO - SP332990-A, RAFAEL CRUZ DA SILVA - SP309699-A, SAMANTHA ROMERA DUARTE - SP320734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005226-85.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE NOVAIS DE FREITAS - SP232955-A

APELADO: POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DYANE CRISTINA DE SOUSA A GOSTINHO - SP332990-A, RAFAEL CRUZ DA SILVA - SP309699-A, SAMANTHA ROMERA DUARTE - SP320734-A

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido em embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos, a empregados, a título de férias (exceto aquelas efetivamente fruídas), aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias. Fixou condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor do proveito econômico obtido pela embargante. Não submetido o *decisum* à remessa necessária.

A União (embargada) apela arguindo preliminar de nulidade da sentença, por julgamento *extra petita*, ao reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de "férias (exceto aquelas efetivamente fruídas)", ou seja, férias indenizadas, verba esta não discriminada na exordial. Esclarece, ainda, que não recorrerá quanto à incidência da exação debatida sobre o aviso prévio indenizado, diante de dispensa de recorrer e contestar no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta que a verba paga sob a rubrica terço constitucional de férias não está elencada nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005226-85.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE NOVAIS DE FREITAS - SP232955-A

APELADO: POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DYANE CRISTINA DE SOUSA A GOSTINHO - SP332990-A, RAFAEL CRUZ DA SILVA - SP309699-A, SAMANTHA ROMERA DUARTE - SP320734-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, verifico que, na peça exordial, a embargante impugna a cobrança de contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e férias gozadas (id 91787804 - p. 18/24), ocorrendo de o Juízo de primeiro grau tratar também das férias indenizadas, ao declarar "a inexistência dos valores lançados a título de contribuição previdenciária incidentes sobre o pagamento de férias (exceto daquelas efetivamente fruídas), aviso prévio indenizado e terço constitucional (...)" (id 77989474), afirmando-se *ultra petita* a sentença nesse ponto, ao ampliar o pedido de afastamento da exação quanto às férias.

Desse modo, faz-se necessária a adequação do julgado aos limites do pedido mediante a retirada, do dispositivo da sentença, da expressão "férias (exceto daquelas efetivamente fruídas)", sob pena de violação aos preceitos dos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil, pois é o autor quem, na petição inicial, fixa os limites da lide, ficando o Juiz adstrito ao pedido e impedido de condenar o réu em objeto diverso do que foi demandado.

Assentado esse ponto, prosigo no exame do recurso.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, e demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias.

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Ante o exposto, acolho a preliminar arguida, para adequar a sentença aos limites do pedido mediante a retirada, de seu dispositivo, da expressão “férias (exceto daquelas efetivamente fruídas)” e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PRELIMINAR ACOLHIDA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- Ao declarar a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de “*férias (exceto daquelas efetivamente fruídas)*”, o Juízo de primeiro grau incorreu em julgamento *ultra petita*, uma vez que a embargante, ao discorrer sobre as férias na peça exordial, referiu-se somente às férias usufruídas, não tendo feito qualquer alusão às férias indenizadas. Desse modo, fez-se necessária a adequação da sentença aos limites do pedido mediante a retirada, de seu dispositivo, da expressão “*férias (exceto daquelas efetivamente fruídas)*”, sob pena de violação aos preceitos dos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência nem as imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Preliminar acolhida, para adequação da sentença aos limites do pedido formulado na inicial. Apelação à qual se nega provimento, quanto ao mérito.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000193-03.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SETE ESTRELAS COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000193-03.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SETE ESTRELAS COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de funcionários, por motivo de doença e/ou acidente de trabalho, e as férias não gozadas, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de 1/3 (terço) constitucional de férias, (ii) auxílio-doença pago pela empresa em afastamento médico de até 15 dias; (iii) férias não gozadas e (iv) aviso prévio indenizado, bem como para declarar o direito à compensação dos valores pagos nos últimos cinco anos que antecedem a distribuição da ação.

A União Federal sustenta que as verbas relativas ao terço constitucional de férias, auxílio-doença pago pela empresa em afastamento médico de até 15 dias e férias não gozadas constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Deixa de recorrer, expressamente, em relação à incidência de contribuições previdenciárias patronal sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, com base na Nota PGFN/CRJ N° 485/2016, mas insurge-se com relação à exigibilidade da contribuição ao SAT/RAT e a devida a Terceiros, sobre os valores referentes ao aviso prévio indenizado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000193-03.2018.4.03.6135  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SETE ESTRELAS COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*"

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 1/3 constitucional de férias;
- Férias não gozadas
- Aviso prévio indenizado

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EMSI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-acidente no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-acidente extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS);

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017. (...).*

*(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 07/06/2019 ..DTPB:..)*

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAORDINÁRIAS E RESPECTIVA ADICIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDEBITO. TAXA SELIC. RECURSOS IMPROVIDOS. (...)*

*6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e respectiva adicional constitucional, nos termos do art. 28, § 9º, "d" da Lei n. 8.212/1991. Precedentes. (...)*

*(ApReeNec 0016074-45.2011.4.03.6105, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020)*

Também não há incidência de contribuição previdenciária em relação às férias pagas no valor correspondente ao dobro da remuneração imposta pelo art. 137 da CLT e o adicional de 1/3 constitucional, e às verbas recebidas a título de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, ante a expressa isenção contida no art. 28, § 9º, "d" e "e", da Lei 8.212/1991.

#### **AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL**

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que denete seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por certo que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias, valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente, férias não gozadas e aviso prévio indenizado. Verbas de natureza indenizatória.

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001156-89.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CENTERVAL COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001156-89.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CENTERVAL COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre pagamentos a empregados a título de i) primeiros quinze dias de auxílio-acidente, ii) primeiros quinze dias de auxílio-doença; iii) férias indenizadas, iv) terço constitucional de férias, v) dobra sobre férias, vi) licença-prêmio indenizada, vii) auxílio/vale-transporte, viii) demissão voluntária incentivada, ix) contribuição de 10% sobre o FGTS, x) multa correspondente a 40% sobre o FGTS, xi) salário-família, xii) auxílio-creche, xiii) auxílio-educação e xiv) auxílio-matrimônio, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a União Federal requer a extinção do feito sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas, dobra de férias, licença-prêmio indenizada, auxílio/vale-transporte, multa correspondente a 40% sobre o FGTS, salário-família e auxílio-educação. No que tange ao auxílio-creche, reconhece a sua exclusão do salário de contribuição, porém requer a observância da limitação etária do benefício. Quanto às demais verbas relacionadas, sustenta que devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

Com as contrarrazões ao recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001156-89.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CENTERVAL COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Inicialmente, merece parcial acolhimento a preliminar de falta de interesse de agir, ventilada pela União Federal em apelação, quanto às verbas pagas ao empregado a título de férias indenizadas, férias em dobro, auxílio-educação, vale-transporte, salário-família, licença-prêmio indenizada e multa correspondente a 40% sobre o FGTS.

Como bem apontado pela Fazenda Pública, as referidas verbas são excluídas da composição do salário de contribuição por expressa disposição legal, *in verbis*:

*Lei nº 8.212/1991*

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

e) as importâncias:

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada;

t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e: *(Redação dada pela Lei nº 12.513, de 2011)*

1. não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e

(Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)

2. o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior;

(Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)

Lei nº 7.418/1985

Art. 2º - O **Vale-Transporte**, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;

Assim, acolho, em parte, a preliminar de falta de interesse de agir quanto a não incidência das contribuições previdenciárias sobre pagamentos a empregados a título de férias indenizadas, férias em dobro, auxílio-educação, vale-transporte, salário-família e licença-prêmio indenizada.

Quanto ao tema de mérito, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Quinze primeiros dias do auxílio-doença;
- b. Quinze primeiros dias do auxílio-acidente;
- c. Demissão voluntária incentivada;
- d. Terço constitucional de férias;
- e. Contribuição de 10% sobre o FGTS;
- f. Multa correspondente a 40% sobre o FGTS;
- g. Auxílio-matrimônio;
- h. Auxílio-creche.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem.

## 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

2. *Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

3. *Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

(*AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019*)

## 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. *Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.*

2. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(*AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019*)

## DEMISSÃO VOLUNTÁRIA INCENTIVADA

A verba paga ao empregado em virtude da adesão a programas de demissão voluntária foi expressamente excluída do salário de contribuição pelo art. 28, §9º, e, 5, da Lei nº 8.212/1991.

Ainda, nesse mesmo sentido, o posicionamento do E. STJ e desta E. Corte:

*TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÁRIAS VERBAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Na origem, trata-se de ação ordinária em que se pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne ao recolhimento das contribuições previdenciárias, das contribuições ao RAT/SAT, das contribuições ao Sistema S, das contribuições ao INCRA e das contribuições ao salário-educação incidentes sobre a folha de salário, referente (i) às férias usufruídas e indenizadas, ao terço constitucional de férias e ao abono de férias; (ii) às horas-extras, aos adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, quando não habituais; (iii) ao aviso prévio gozado e indenizado e ao valor da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT; (iv) à remuneração paga durante os primeiros 15 dias do auxílio-doença/acidente; (v) ao auxílio-maternidade, ao auxílio-creche e ao salário-família; (vi) às diárias para viagens, ao auxílio transporte, aos valores pagos pelo empregado para vestuário e equipamentos e à ajuda de custo em razão de mudança de sede; (vii) ao auxílio-educação, ao convênio de saúde e ao seguro de vida em grupo; e (viii) às folgas não gozadas, ao prêmio-pecúnia por dispensa incentivada e à licença-prêmio não gozada; ordenando, por conseguinte, que a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em definitivo, abstenha-se de exigir da autora o recolhimento desse tributo.*

(...)

*XVI - Não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas.*

*Precedentes do STJ. (REsp n. 712.185/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º/9/2009, DJe 8/9/2009.) XVII - É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp n. 464.314/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014; AgRg no REsp n.*

*1.560.219/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 10/2/2016.*

(...)

*XIX - Agravo interno parcialmente provido nos termos da fundamentação.*

(*AgInt no REsp 1602619/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019*)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO POR RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. CONVENÇÃO COLETIVA. NÃO INCIDÊNCIA. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.*

1. *A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.*

2. *A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente os valores oriundos de plano de demissão incentivada, de modo que, sobre tais valores, deve ser reconhecida a inexistência. Precedentes.*

3. *No caso, os valores pagos aos empregados por força da rescisão do contrato de trabalho, advindos da celebração de acordos coletivos, constituem-se em verbas conferidas a título de prêmio pecúnia por incentivo à demissão, possuindo, portanto, nítido caráter compensatório, desvinculado do salário.*

4. *Remessa necessária e recurso de apelação não providos.*

(*TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 319505 - 0022344-13.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/01/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2019*)

## 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. I. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. *Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

3. *A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

## CONTRIBUIÇÃO DE 10% SOBRE O FGTS e MULTA CORRESPONDENTE A 40% SOBRE O FGTS

A natureza indenizatória das verbas está ligada à demissão sem justa causa, tratando-se de fato eventual, concluindo-se pela não incidência da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Há julgamento do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA DE 40% SOBRE OS DEPÓSITOS DO FGTS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AUSÊNCIA DE HABITUALIDADE E LIBERALIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PARTICIPAÇÃO SOBRE OS LUCROS. NÃO INCIDÊNCIA QUANDO OBSERVADOS OS LIMITES DA MP 794/94 E DA LEI 10.101/00.**

1. Conforme estabelece o texto constitucional, são os "ganhos habituais" do empregado que se incorporam ao seu salário para fixar a base de cálculo da contribuição previdenciária (art. 201, § 11, da Constituição Federal).

2. No mesmo sentido, consigna o art. 22, I, da Lei 8.212/91 que a contribuição a cargo da empresa incide sobre a "remuneração" paga ao empregado. Ou seja, consoante pacífica jurisprudência do STJ, o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba.

3. Nesse contexto, inconcebível pensar que a multa paga pelo empregador sobre o FGTS, em caso de despedida sem justa causa, prevista no art. 18, § 1º, da Lei 8.036/90, apresente qualquer traço, por mínimo que seja, de remuneração, pois se reveste de caráter puramente indenizatório, que visa compensar o empregado pelo desemprego injustificado, o que torna a incidência tributária indevida.

4. A ausência de caráter remuneratório fica mais ressaltada quando se percebe que, enquanto os valores pagos em decorrência do art. 18, § 1º, da Lei 8.036/90 constituem verba indenizatória em favor do empregado, em relação ao empregador trata-se de sanção/multa legalmente prevista com fito de desestimular demissões injustificadas, o que a torna desprovida de habitualidade - é paga em única parcela ao empregado no ato da demissão - e de liberalidade - imposição legal - aptas à incidência da contribuição previdenciária patronal.

(...)

Agravo regimental provido em parte.

(AgRg no REsp 1561617/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015)

## AUXÍLIO-MATRIMÔNIO

Acerca do auxílio-matrimônio, o STJ tem entendimento no sentido de que não compõe a base de cálculo da contribuição previdenciária, verbis:

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBAS CREDITADAS A TÍTULO DE AUXÍLIO EDUCAÇÃO E AUXÍLIO MATRIMÔNIO.**

(...)

3. O auxílio matrimônio, fornecido uma única vez, ao empregado, por ocasião de suas primeiras núpcias, não integra o salário-de-contribuição, porquanto ausente a habitualidade do seu pagamento.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 676.627/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 311)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PEDIDO DE NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE, AUXÍLIO-MATERNIDADE (SALÁRIO-MATERNIDADE), FÉRIAS GOZADAS, 1/3 DAS FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL INDENIZADO, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-MATRIMÔNIO, QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM AO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE E AUXÍLIO-CRECHE. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO - NÃO CONFIGURADAS. (...).** 5. Inexistência de vício no acórdão, eis o seu voto condutor, parte integrante do julgado, abordou as questões, com clareza e sem qualquer vício, seja de omissão, contradição, obscuridade, reconhecendo, sob a ótica do entendimento jurisprudencial acerca do tema, adotado em face da disciplina judiciária, que sobre os adicionais de horas-extras, noturno, de insalubridade e de periculosidade, bem como sobre as verbas pagas a título de 13º salário proporcional indenizado, salário maternidade e férias gozadas, incide contribuição previdenciária, face à natureza remuneratória, não incidindo, contudo, sobre as verbas decorrentes do adicional de 1/3 de férias, do aviso prévio indenizado, do auxílio-educação, do auxílio creche, do auxílio-transporte, do auxílio-

matrimônio e da importância paga nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente, tendo em vista o caráter eminentemente indenizatório/previdenciário. (...) 14. No que pertine à verba paga pelo empregador, a título de auxílio-matrimônio, o voto concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária, por não se tratar de contraprestação em utilidade pelo trabalho desenvolvido, mas, sim, de incentivos e investimentos na condição de vida do empregado, desvinculados da contraprestação pelo trabalho propriamente dito, ressaltando, ainda, que o item 7 da alínea "e" do parágrafo 9º, do art. 28 da Lei 8.212/91, refere que os ganhos casuais desatrelados do salário não integram o salário-de-contribuição, sendo certo que, no caso em tela, tal benefício é conferido uma única vez, a cada empregado, o que evidencia casualidade da prestação. (...) 17. Embargos de Declaração desprovidos.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0000489-71.2014.4.02.5006, MARCUS ABRAM, TRF2 - 3ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR:.)

## AUXÍLIO-CRECHE

Inicialmente, insta consignar que não será analisada a questão acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de auxílio-creche, por ausência de insurgência recursal pela União Federal, bem como por caracterizar exceção às hipóteses de submissão do feito à remessa necessária, nos termos do disposto pelo art. 496, §4º, III, do Código de Processo Civil.

Todavia, se faz necessário abordar a insurgência recursal quanto ao limite etário do benefício em análise. A esse respeito, destaca-se a previsão do art. 7º, inciso XXV, CF, que limita a assistência até os 5 (cinco) anos de idade, assim legítima a não tributação da verba, limitada ao requisito etário constitucional.

Nesses termos:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO §9º, DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 8.212/91. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS INDENIZADAS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-CRECHE: LIMITAÇÃO AOS 5 ANOS DE IDADE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. (...)**

V1 - Em relação ao auxílio creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados. Todavia, com a alteração perpetrada pela Emenda Constitucional 53/2006, a idade limite que antes era de seis anos passou a ser de cinco anos de idade, para que o pagamento do auxílio-creche ou pré-escola se dê sem a incidência de contribuição previdenciária. (...)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2196217 - 0005502-95.2014.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2018)

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, acolho parcialmente a preliminar da União de falta de interesse de agir e julgo extinto o feito sem análise de mérito quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de férias indenizadas, férias em dobro, auxílio-educação e vale-transporte, salário-família e licença-prêmio indenizada; no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, apenas para determinar que a não tributação da verba paga a título de auxílio-creche observe o requisito etário constitucional.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO.

- As Leis nº 8.212/1991 e 7.418/1985 excluem as verbas pagas ao empregado a título de férias indenizadas, férias em dobro, auxílio-educação, vale-transporte, salário-família e licença-prêmio indenizada da composição do salário de contribuição. Preliminar de falta de interesse de agir acolhida em parte.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Quinze primeiros dias do auxílio-doença, quinze primeiros dias do auxílio-acidente, demissão voluntária incentivada, terço constitucional de férias, contribuição de 10% sobre o FGTS, multa correspondente a 40% sobre o FGTS e auxílio-matrimônio. Verbas de natureza indenizatória.

- Auxílio-Creche. A previsão do art. 7º, inciso XXV, CF limita a assistência até os 5 (cinco) anos de idade, assim legítima a não tributação da verba, limitada ao requisito etário constitucional.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e apelação da União Federal às quais se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, acolher parcialmente a preliminar da União Federal de falta de interesse de agir e julgar extinto o feito sem análise de mérito quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de férias indenizadas, férias em dobro, vale-transporte, salário-família e licença-prêmio indenizada; no mérito, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002303-44.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTOESTE VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO DALLAVERDE - SP216775-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002303-44.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTOESTE VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO DALLAVERDE - SP216775-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária patronal e de outras entidades e fundos (terceiros) incidente sobre pagamentos a empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, os quinze primeiros dias de afastamento de funcionários, por motivo de doença e/ou acidente de trabalho, e as férias indenizadas, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, em relação à rubrica "férias indenizadas", por falta de interesse de agir, uma vez que a Lei nº 8.212/91 a excluiu expressamente; julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de declarar a não incidência de contribuição previdenciária (cota patronal e de segurados) sobre a) os primeiros 15 dias de afastamento do empregado anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente previdenciário; b) o terço de férias; e c) o aviso prévio indenizado. Condenou a ré a restituir à autora ou suportar a compensação dos valores de contribuição (restrita à cota patronal) indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

A União Federal argui, preliminarmente, a ocorrência da prescrição parcial, observado o ajuizamento da ação em 15 de maio de 2018. Sustenta que as verbas relativas ao terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado e reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002303-44.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTOESTE VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO DALLAVERDE - SP216775-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei do art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 1/3 constitucional de férias;
- Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não deverter incidência de contribuição previdenciária.

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

Nesse ponto, destaco que o apelo não comporta conhecimento quanto à prescrição parcial, uma vez que esta já foi fixada pelo Juízo *a quo* de acordo com os parâmetros indicados pela apelante. Deixo de conhecer, também, da arguição acerca dos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário, que não foram objeto da demanda.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso e nego-lhe provimento, bem como à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS E DE TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. Verbas de natureza indenizatória.

- Ausência de interesse recursal do INSS quanto prescrição parcial, já fixada de acordo com os parâmetros indicados no apelo, bem como acerca dos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário, que não foram objeto da demanda.

- Recurso de apelação que se conhece em parte, a que se nega provimento. Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e negar-lhe provimento, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000113-27.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUCIANA APARECIDA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000113-27.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUCIANA APARECIDA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por LUCIANA APARECIDA PINTO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia e a suspensão dos efeitos do leilão designado para 25/04/2017.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; não foi notificada acerca da realização dos leilões extrajudiciais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000113-27.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUCIANA APARECIDA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária – Programa carta de crédito individual – FGTS – Com utilização dos recursos da conta vinculada do comprador e devedor fiduciante, em 27/10/2011, no valor de R\$ 70.291,44, a serem pagos por meio de 300 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 101914016).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 03/2014, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 14/01/2016 (Id 101914293, p. 5).

Em contestação, a Caixa Econômica Federal informou que o imóvel foi levado a leilão em 25/04/2017, oportunidade em que foi arrematado por TIAGO DA SILVA BORGES, pelo valor de R\$ 95.200,00 (Id 101914291).

De acordo com o art. 114, do CPC, haverá litisconsórcio necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Conforme jurisprudência do C. STJ, o arrematante é litisconsorte necessário nas ações em que se discute a anulação da arrematação. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE TERCEIRO PREJUDICADO.*

*AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO. ARREMATANTE. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. ART. 47, DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO.*

*1. O terceiro prejudicado, legitimado a recorrer, cuja relação jurídica é atingida de forma reflexiva, por força do nexo de interdependência judicial (art. 499, § 1º, do CPC), é aquele que sofre um prejuízo na sua relação jurídica em razão da sentença.*

*2. O litisconsórcio é compulsório, vale dizer, necessário, quando a eficácia da decisão depender da citação de todos os sujeitos que sofrerão nas suas esferas jurídicas, sob pena de a sentença ser considerada inutiliter data, por isso que se o terceiro não for convocado para o processo, legitima-se à impugnação recursal, à luz do disposto no art. 499, § 1º, do CPC.*

*3. O arrematante é litisconsórcio necessário na ação de nulidade da arrematação, porquanto o seu direito sofrerá influência do decidido pela sentença, que nulifica o ato culminante da expropriação judicial.*

*4. A ação anulatória de arrematação, na jurisprudência desta Corte, reclama a participação de interessados na controvérsia (arrematante, exequente e executado), que ostentam manifesto interesse jurídico no resultado da demanda, cuja finalidade é desconstituir o ato judicial que favorece o ora recorrente, terceiro prejudicado. Precedentes: RMS 18184/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavaski, DJ 25/04/2005;*

*REsp 316441/RJ, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 21/06/2004; REsp 116879/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 17/10/2005.*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 927.334/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 06/11/2009).*

Do mesmo modo, a jurisprudência desta E. Corte se firmou no sentido de que o adquirente do imóvel deve integrar a lide nas ações que tenham por objeto a anulação da execução extrajudicial promovida nos termos da Lei nº 9.514/1997. Confira-se:

*APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. TERCEIRO ADQUIRENTE. LITISCONSORCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CITAÇÃO.*

*I - A presente ação objetiva a declaração de nulidade da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, nos moldes da Lei 9.514/97.*

*II - Em sede de contestação, a Caixa Econômica Federal informou que, tendo sido o imóvel disponibilizado à venda, o bem foi adquirido por terceiro.*

*III - Segundo entendimento jurisprudencial, o terceiro adquirente é litisconsorte necessário na ação em que se pretende a anulação da execução extrajudicial, por repercutir também na esfera do arrematante.*

*IV - Sendo o terceiro adquirente do bem parte legítima passiva ad causam, deve integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário, consoante determina o art. 114 do NCPC (antigo art. 47).*

*V - Sentença anulada. Prejudicado o recurso.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000068-17.2018.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 01/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/04/2020).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. RITO COMUM. BEM IMÓVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEILÃO. ARREMATACÃO. EFEITOS. SUSPENSÃO. ARREMATANTE. CITAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIA INADEQUADA.*

*1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que ao apreciar pedido da autora para que fosse feita a denunciação da lide ao arrematante, ora agravante, em ação de rito comum proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, entendeu ser o caso de inclusão do arrematante "no polo passivo e respectiva citação", deferindo ainda, em superveniente decisão, tutela de urgência, "determinando a suspensão, por ora, dos efeitos do leilão extrajudicial e de sua arrematação".*

*2. A matéria relativa à suposta nulidade de arrematação não comporta exame na estreita via do agravo de instrumento, haja vista a natureza da relação jurídica e do direito material controvertido, sendo imprescindível a citação do arrematante na condição de litisconsorte necessário, posto que indispensável lhe conferir o direito constitucional à ampla defesa e contraditório, inclusive o de produzir eventual prova, óbices processuais intransponíveis nesta sede sem ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição e ao rito previsto para o processamento do agravo de instrumento.*

*3. Quanto à inclusão da parte, na condição de litisconsorte passivo, e não na condição de "denunciada" à lide, existindo questionamento acerca do contrato e do procedimento de execução extrajudicial com evidente reflexo na alienação havida e na consequente arrematação, exsurge evidente o interesse jurídico do arrematante na qualidade de litisconsorte necessário, sendo, ademais, sua integração pressuposto de eficácia da sentença posto que a lide deve ser decidida de forma uniforme para todos os litisconsortes.*

*4. "O arrematante é litisconsórcio necessário na ação de nulidade da arrematação, porquanto o seu direito sofrerá influência do decidido pela sentença, que nulifica o ato culminante da expropriação judicial" (REsp 927.334/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 06/11/2009).*

*5. Nos termos das decisões recorridas, não se antevê eventual gravame ao agravante, mesmo porque as demais questões postas em discussão dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensam outras digressões de direito ou exame de provas, não podendo ser conhecidas nesta sede, porquanto somente no Juízo onde realizado o leilão poderão ser aquilataadas.*

*6. Agravo de instrumento, conhecido em parte, desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012674-70.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/02/2019).*

Portanto, faz-se necessária a citação do arrematante do imóvel, que deverá integrar a lide na qualidade de litisconsorte necessário, conforme determina o art. 114, do CPC, o que impede a análise da apelação apresentada.

Pelas razões expostas, ANULO, de ofício, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para que se proceda à citação do arrematante. Prejudicada a apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. IMÓVEL ARREMATADO. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. CITAÇÃO DO ARREMATANTE.**

- De acordo com o art. 114, do CPC, haverá litisconsórcio necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

- Conforme jurisprudência do C. STJ, o arrematante é litisconsorte necessário nas ações em que se discuta a anulação da arrematação. Precedente: STJ, REsp 927.334/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 06/11/2009.

- Do mesmo modo, a jurisprudência desta E. Corte se firmou no sentido de que o adquirente do imóvel deve integrar a lide nas ações que tenham por objeto a anulação da execução extrajudicial promovida nos termos da Lei nº 9.514/1997. Precedentes: TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000068-17.2018.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 01/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/04/2020; TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012674-70.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/02/2019.

- Faz-se necessária a citação do arrematante do imóvel, que deverá integrar a lide na qualidade de litisconsorte necessário, conforme determina o art. 114, do CPC, o que impede a análise da apelação apresentada.

- Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, anular de ofício a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para que se proceda à citação do arrematante, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004690-59.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: RADICIFIBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LUIZ CAPUCHO MAGALHAES BARBOSA - SP389313-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004690-59.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP  
APELANTE: RADICIFIBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LUIZ CAPUCHO MAGALHAES BARBOSA - SP389313-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta por Radicifibras Indústria e Comércio Ltda. em face de sentença que julgou improcedente o pedido, pertinente à exclusão do ICMS, do PIS e da COFINS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta- CPRB.

Em seu recurso, a parte autora sustenta, em síntese, que o ICMS, o PIS e a COFINS não configuram faturamento ou receita bruta, o que impossibilita que sejam considerados base tributável pela CPRB. Por fim, requer a recuperação do indébito, observada a prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004690-59.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP  
APELANTE: RADICIFIBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LUIZ CAPUCHO MAGALHAES BARBOSA - SP389313-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Tratando de contribuições para a seguridade social devidas por empregadores, a redação originária do art. 195, I, da Constituição previu como campos de incidência (a) folha de salários, (b) faturamento e (c) lucro, cada qual ensejando o exercício da competência tributária própria por parte da União Federal. Com a Emenda 20/1998, houve ampliação desses campos de incidência para permitir que lei ordinária exija contribuições sociais para a seguridade (devidas por empregadores, empresas e entidades a ela equiparada) sobre (a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho (pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício), (b) receita ou faturamento, e (c) lucro.

Nesse contexto, há um conjunto de leis federais impondo contribuições para a seguridade, dentre elas Lei 8.212/1991 (tratando notadamente da incidência sobre folha de salários e demais rendimentos), Lei 9.718/1998, Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/2003 (todas cuidando de PIS e de COFINS cobrados sobre receita bruta, ajustando redações iniciais da Lei Complementar 07/1970 e da Lei Complementar 70/1991 que tratavam de faturamento) e Lei 7.689/1998 (normatizando a exigência sobre lucro, a CSLL).

Note-se que o art. 195, § 13 da Constituição (incluído pela Emenda 42/2003), previu que lei ordinária faça substituição gradual (total ou parcial) da contribuição incidente sobre (a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pela exigida sobre (b) receita ou faturamento, observadas as disposições do § 12 desse mesmo dispositivo constitucional. Nesse contexto, emergem as disposições do art. 7º, art. 8º e art. 9º, todos da Lei 12.546/2011 (com alterações), que, escolhidos pelas modificações da Emenda 42/2003, previram contribuição ao INSS apurada sobre a receita bruta (CPRB) de determinados segmentos, em substituição às contribuições previdenciárias patronais calculadas sobre remunerações e demais verbas pagas (conforme Lei 8.212/1991).

Por óbvio que essa substituição de (a) folha/rendimentos (fundamentadas no art. 195, I, "a", da ordem de 1988) para (b) receita/faturamento não impede a manutenção da COFINS e do PIS (determinadas com base no art. 195, I, "b", da Constituição), que podem ser cobrados concomitantemente com a CPRB (viabilizadas pelo art. 195, I, "b" e § 13, do diploma constitucional de 1988). Ocorre que essas três modalidades de contribuições para a seguridade têm em comum, atualmente, previsões legais para serem exigidas sobre receita bruta de contribuintes, aspecto que ensejou e ainda enseja múltiplas discussões judiciais.

A esse respeito, friso que o art. 195, I, "b", da Constituição permite a imposição de contribuições para a seguridade sobre "a receita ou o faturamento", logo, autorizando que lei ordinária cobre essa modalidade tributária apenas sobre receita (seja ela bruta e/ou líquida, operacional e/ou não operacional etc.), apenas sobre o faturamento, ou faça combinações sempre dentro do campo material de incidência disponibilizado pelo Constituinte à competência tributária da União Federal. Em outras palavras, o art. 195, I, "b", da Constituição, não restringiu a imposição apenas a receita líquida ou a receita operacional, muito menos a lucro, havendo permissão constitucional para a tributação da "receita total" (operacional e não operacional, sem dedução de tributos sobre elas incidentes).

"Receita" é termo jurídico que comporta a maior grandeza material dos conceitos úteis ao problema dos autos, identificando-se com todas as entradas de valores em conta de resultados, decorrentes de atividades operacionais ou não operacionais de um empreendimento (antes de deduzir quaisquer custos ou despesas). Verbas que entram no ativo de empresas mas que não transiram por conta de resultados (p. ex., empréstimos tomados) não representam receitas, mas entradas de numerários, bens etc., que transitam por conta de resultados (na qual são apurados lucros/prejuízos) constituem receita. Dentro da receita está o faturamento (parcela de receita decorrente do objeto principal da empresa, mas também sem dedução de custos ou despesas) e, claro, eventual lucro líquido (diferença positiva ou ganho na atividade operacional ou não operacional, após deduzidos custos ou despesas correspondentes).

Há diversos outros conceitos que gravitam nesse contexto (p. ex., lucro bruto, lucro operacional, lucro real etc.), mas para este feito importa diferenciar receita bruta e receita líquida. O termo "receita bruta" é bastante abrangente, alcançando valores recebidos pela venda de bens e/ou de serviços em operações em geral (de conta própria e de conta alheia), incluindo todas as demais receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica. Já "receita líquida" é e sempre foi a receita bruta diminuída de alguns valores tais como vendas canceladas, descontos incondicionais e tributos incidentes diretamente sobre essas atividades.

Tanto "receita bruta" quanto "receita líquida" são conexas ao conceito jurídico de "receita" (que contempla entradas operacionais e não operacionais), mas a distinção elementar está na inexistência de diminuições em se tratando da "bruta", o que há no caso da "líquida". Todos esses conceitos estão presentes há décadas na experiência contábil/empresarial, e na legislação tributária (especialmente no DL 1.598/1977), não obstante intermináveis e sucessivas batalhas judiciais múltiplas questionando a inclusão de verbas no significado de receita bruta e de faturamento.

Reconheço que a tributação de "receita" ao invés de "lucro" pode onerar tanto atividades econômicas superavitárias e quanto deficitárias, mas essa possibilidade está escorada no art. 195, I, "b", da Constituição. Contudo, a tributação apenas após a dedução de custos e despesas (incluindo as tributárias) potencialmente reduziria todas as bases de cálculo ao lucro (bruto, operacional, líquido etc.), em detrimento dos campos de incidência positivados na Constituição e nas leis de regência.

É relevante ainda lembrar que o preço de bens e de serviços, em regra, corresponde ao custo total de produção (incluindo todas as despesas e custos, até mesmo não operacionais) acrescido de potencial margem de lucro, embora o montante final recebido também esteja sujeito a variáveis de mercado. Portanto, todos os tributos exigidos de empresas são, em princípio, repassados no preço cobrado por seus bens e serviços (ainda mais em se tratando da expressiva carga tributária brasileira), razão pela qual a receita bruta apurada pelo recebimento desses preços incluiu esses tributos.

Se de um lado é verdade que "empresas não vendem tributos" (logo, nenhum tributo poderia compor o faturamento ou a receita bruta porque são "verbas de passagem" pelos registros de empresas), por outro lado é também verdade que, pela lógica da economia de mercado, seus preços incorporam muitas outras "verbas de passagem" (inclusive trabalhistas, que têm preferência em relação às tributárias). Assim, o fato de determinada verba (que integra o preço) estar comprometida legalmente com terceiros não legitima, pura e simplesmente, a exclusão do conceito jurídico de receita bruta.

Fosse o caso de exações destacadas do preço (IPI) ou exigidos na figura de substituição tributária (para frente ou para trás, na qual a empresa não é contribuinte, mas depositária na figura de responsável), seria forte a argumentação que essas exações não integram a receita bruta porque não deveriam transitar por conta de resultados do empreendimento. Mas pela conformação do campo de incidência e pelas legislações de regência, tributos (diretos ou indiretos, reais ou pessoais etc.) que compõem o preço de bens e de serviços são integrantes do significado jurídico de receita bruta tributável por contribuições para a seguridade escoradas no art. 195, I, "b", da Constituição.

Sem inovar mas explicitando o que há tempos consta no sistema jurídico brasileiro (provavelmente em razão da inesgotável celeuma da matéria), o art. 2º da Lei 12.973/2014 (com vigência a partir de 1º/01/2015), deu nova redação ao art. 12 do DL 1.598/1977 para prever, no § 4º, que na receita bruta não se incluem tributos não-cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de mero depositário. E, no art. 12, § 5º desse DL 1.598/1977 (também por força de esclarecimentos da Lei 12.973/2014), consta que na receita bruta devem ser incluídos tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o art. 183, VIII, da Lei 6.404/1976 (com operações e observações que faz). Embora ilustrativas e para afixar o uso sistemático desses termos jurídicos, as disposições do art. 12 do Decreto-Lei 1.598/1977 (na redação do art. 2º da Lei 12.973/2014) são destinadas à apuração do IRPJ e da CSLL, de modo que não são obrigatoriamente extensíveis à apuração da contribuição ao INSS, que possui previsão expressa e específica na Lei 12.546/2011 (que obviamente deve prevalecer em relação àquela destinada a outras exações).

Enfim porque o art. 195, I, "b", da Constituição autoriza a imposição de contribuições para a seguridade sobre "receita" ou "faturamento", é o legislador ordinário a autoridade competente para indicar sobre o que será exigido o tributo, bem como para permitir exclusões da base tributável. Valendo-se desse juízo discricionário, há várias previsões fazendo exclusões da base de cálculo do PIS e do COFINS, dentre as quais art. 3º da Lei 9.718/1998, art. 1º da Lei 10.637/2002, e art. 1º da Lei 10.833/2003. No art. 9º, § 7º, III e IV da Lei 12.546/2011 (na redação da Lei 12.715/2012) consta que, para efeito da determinação da base de cálculo da CPRB, não devem ser incluídos na receita bruta o IPI e o ICMS (nesse caso, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário). Em suma, ante a legislação de regência combatida, tributos que a empresa recebe no preço cobrado por seus bens e serviços são integrantes da receita sobre a qual são exigidas contribuições para a seguridade.

O problema posto nos autos é antigo ao ponto de, em situações semelhantes a ora judicializada, a jurisprudência inicialmente ter se consolidado desfavoravelmente aos contribuintes, como se pode notar pela Súmula 258 do extinto E.TFR, segundo a qual "Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM.". No mesmo sentido, note-se a Súmula 68, do E.STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.". Também no E.STJ, a Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.". Tempos atrás, mesmo na ordem constitucional de 1988, o E.STF entendia que o tema em questão cuidava de matéria infraconstitucional, de maneira que não admitia analisar a matéria, como se pode notar no AI-AgrR 510241/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, v.u., DJ de 09/12/2005, p. 019. Por sua vez, o E.STJ reiteradamente vinha afirmando que o ICMS estava na base de cálculo do PIS e da COFINS (em julgados que apresentam argumentos semelhantes aos presentes), tal como se vê no REsp 505172/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., DJ de 30/10/2006, p. 262.

Assim, a jurisprudência consolidada apontava no sentido da possibilidade de os conceitos de faturamento e de receita bruta incluírem tributos incidentes nas vendas de bens e de serviços que geram receita (à evidência, independentemente da emissão da "fatura", ou seja, incluindo também as vendas à vista), sem ofensa ao conceito de "faturamento" ou de "receitas", nos termos do art. 195, I, "b", da Constituição, e do art. 110 do CTN.

Ocorre que o E.STF mudou a orientação jurisprudencial ao julgar o RE 574.706/PR, Pleno, mv., Rel.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral, j. 15/03/2017, DJe-223 de 29/09/2017 (pub. 02/10/2017), assim entendido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

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

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS".*

Nesse RE 574.706/PR, o E.STF firmou entendimento de que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte (uma vez que não é faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual) e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições (destinadas ao financiamento da seguridade social), mesmo porque o ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas nas Constituições, tendo sido firmada a seguinte Tese no Tema 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

É verdade que está pendente no E.STF o Tema 1048, que trata justamente da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB, mas pelo teor da ratio decidendi da Tese firmada no Tema 69 pelo E.STF no RE 574706, creio que o ICMS não mais deverá integrar a base de contribuição calculada sobre a receita bruta, seja COFINS, PIS ou CPRB. Anote-se que, nos REsp 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 994: "Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, instituída pela Medida Provisória n. 540/2011, convertida na Lei n. 12.546/2011."

Cumpra ainda anotar que, pela mecânica da não-cumulatividade aplicada à apuração do ICMS, nas transações entre vendedor-comprador de mercadorias, esse tributo estadual é calculado sobre o valor total da operação, gerando créditos na entrada de produtos (compra) e débitos na saída (venda). Esses montantes de crédito e de débito são levados à apuração periódica do ICMS: se houver saldo credor (créditos maiores débitos), o mesmo pode ser compensado em períodos de apuração subsequentes; se houver saldo devedor (débitos maiores que créditos), o ICMS apurado deverá ser recolhimento ao Estado-Membro (se houver saldo devedor).

Por essa objetiva descrição, nota-se que o ICMS a ser excluído da base de cálculo de contribuições para a seguridade social é o destacado na nota fiscal ou documento de venda, por ser esse o valor que integra o preço de venda e, consequentemente, a receita bruta tributável pelas exações federais, e não o eventual saldo devedor apurado pela empresa contribuinte para recolhimento aos cofres estaduais. Do contrário, é possível que a receita bruta tributável pela contribuição federal tenha montante maior de ICMS nela incluído (valor destacado) do que dela excluído (valor recolhido), hipótese na qual remanesceria a inconstitucionalidade declarada pelo E.STF. Em outras palavras, o montante do ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições federais deve ter a exata extensão do que consta na receita bruta da empresa que apura essas exações federais (nem mais e nem menos).

Contudo, no caso de COFINS e de PIS na base de apuração de CPRB (e também em se tratando do “cálculo por dentro” dessa última), note-se que todas essas exações têm natureza de contribuição tributária destinada à mesma seguridade da União Federal, razão pela qual a circunstância jurídica de uma integrar a base de cálculo de outra pode ser compreendida como um *plus* no financiamento solidário da sociedade. A propósito, está consolidado na jurisprudência do E.STF (p. ex. RE 582.461, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, DJ de 18/08/2011) e do E.STJ (p. ex. REsp 1144469/PR Recurso Especial 2009/0112414-2, Rel. p/ acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 10/08/2016, DJe 02/12/2016) a possibilidade de tributo incidir sobre tributo nos denominados “cálculos por dentro” (não obstante se tratar de um único tributo), situação assemelhada quando se trata de contribuição para a seguridade da União incidindo sobre outra de mesma natureza e destinação jurídica.

Em conclusão, diante do campo de incidência amplo materializado no art. 195, I, “b”, da Constituição (“receita”, que inclui a bruta e a líquida), e porque a discricionariedade política da legislação ordinária da União Federal se posicionou impondo a contribuição em tela sobre “receita bruta” (cujo significado alcança tributos que incidem sobre o preço de bens e de serviços, sendo inclusive potenciais integrantes do montante pago por aqueles que negociam com a empresa contribuinte), e inexistindo o efeito obrigatório ou vinculante indireto no decidido pelo E.STF no RE 574.706-RG (Tema 69) e pelo E.STJ (Tema 994) porque o caso posto nos autos tem objeto distinto (*distinguishing*), não vejo cabimento na pretensão de exclusão de COFINS e de PIS na base de apuração de CPRB (e também em se tratando do “cálculo por dentro” dessa última).

Sobre os efeitos no tempo do reconhecimento da inconstitucionalidade (com ou sem redução do texto), em regra o ato normativo deve deixar o legítimo sistema jurídico com efeitos *ex tunc*, mesmo porque se trata de nulidade absoluta do ato impugnado (por violação à supremacia da Constituição). Embora a Lei 9.868/1999 e a Lei 9.882/1999 (tratando do controle concentrado) tenham disposto sobre modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o E.STF também assim tem procedido em casos de controle difuso (mesmo porque há uma visível abstratização desse controle concreto, notadamente em casos de decisões em recursos com repercussão geral).

É verdade que, por ausência de pedido nesse sentido (que teria sido formulada pela Procuradoria da Fazenda Nacional apenas na tribuna do Pleno quando do julgamento do RE 574.706), o E.STF não analisou a modulação de efeitos quando firmou o acórdão no Tema 69, embora tal seja possível em embargos de declaração pendentes de aquela C. Corte, ou ainda quando do julgamento de outra ação ou recurso. Enquanto o E.STF não julga esses embargos de declaração, não há amparo legal para sobrestar a tramitação deste presente recurso por este E.TRF, embora seja certo que o superveniente pronunciamento do Pretório Excelso deverá ser obrigatoriamente observado por todas as instâncias judiciárias (art. 927, III, do Código de Processo Civil).

Dito isso, em meu entendimento, não obstante a regra seja o efeito *ex tunc*, há diversos fatores que levam à aplicação do efeito *ex nunc*. A modulação de efeitos é construída a partir da segurança jurídica, de modo que, por décadas, havia jurisprudência sedimentada no sentido de inclusão do ICMS e demais tributos na base de cálculo de contribuições para a seguridade (consoante acima afirmado). Reconheço que, em 08/10/2014, o E.STF sinalizou mudança de entendimento ao julgar o RE 240785/MG (todavia, sem repercussão geral), mas até a conclusão do RE 574.706 e da Tese 69, em 15/03/2017, a firme orientação jurisprudencial era no sentido de inclusão do ICMS nas bases de cálculo de tributos. Logo, não havia indicação estatal digna de proteção pela confiança legítima de contribuintes, razão pela qual conferir efeitos *ex tunc* ao decidido no RE 574.706 e no Tema 69 agride a segurança jurídica, a igualdade tributária e a competitividade entre contribuintes.

Não obstante, a despeito de meu convencimento pessoal, este C.TRF tem entendimento no sentido da aplicação de efeito *ex tunc* ao decidido pelo E.STF no RE 574.706 e no Tema 69, razão pela qual curvou-me a este Colegiado em favor da pacificação dos litígios e da unificação do direito, sem prejuízo na necessária adaptação ao que resultar do julgamento dos mencionados embargos de declaração pendentes no Pretório Excelso (art. 927, III, do Código de Processo Civil).

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “*Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.*” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuir (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (REsp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Assim, ante ao exposto, dou parcial provimento ao apelo, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da CPRB, bem como para autorizar a recuperação do indébito, observada a prescrição quinquenal.

Em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 85 do CPC, condeno cada uma das partes ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante que for apurado na fase de cumprimento de sentença (que arbitro como equivalente ao proveito econômico tratado nos autos, não obstante a procedência parcial da pretensão), na seguinte proporção: 50% para o autor e 50% para o réu. Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros.

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE TRIBUTOS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. ICMS. POSSIBILIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS. RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE.

- Em regra, os tributos exigidos de empresas são repassados no preço cobrado por seus bens e serviços, razão pela qual a receita bruta apurada pelo recebimento desses preços incluiu esses tributos.

- A jurisprudência consolidada apontava no sentido da possibilidade de os conceitos de faturamento e de receita bruta incluírem tributos incidentes nas vendas de bens e de serviços que geram receita, nos termos do art. 195, I, “b”, da Constituição, e do art. 110 do CTN. Todavia, ao julgar o RE 574.706/PR, o E.STF firmou entendimento no sentido da exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS (Tese no Tema 69).

- Pela *ratio decidendi* da Tese firmada no Tema 69 pelo E.STF (ainda que pendente o Tema 1048), e em vista do contido no Tema 994 do E.STJ, o ICMS não deve integrar a base de contribuição calculada sobre a receita bruta (CPRB).

- Contudo, no caso de COFINS e de PIS na base de apuração de CPRB (e também em se tratando do “cálculo por dentro” dessa última), note-se que todas essas exações têm natureza de contribuição tributária destinada à mesma seguridade da União Federal, razão pela qual a circunstância jurídica de uma integrar a base de cálculo de outra pode ser compreendida como um *plus* no financiamento solidário da sociedade. Inaplicáveis as Teses firmadas pelo E.STF e pelo E.STJ, diante do *distinguishing*.

- Diante de décadas de jurisprudência desfavorável, não existe indicação estatal digna de proteção pela confiança legítima de contribuintes para aplicar efeitos *ex tunc* ao decidido pelo E.STF, sob pena de ofensa à segurança jurídica, à igualdade tributária e à competitividade. Todavia, inexistindo meio de sobrestar este recurso, curvou-me a este E.TRF pela inaplicação de modulação de efeitos, sem prejuízo na necessária adaptação ao que resultar do julgamento dos mencionados embargos de declaração pendentes no Pretório Excelso (art. 927, III, do Código de Processo Civil).

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Recurso de apelação provido em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da CPRB, bem como para autorizar a recuperação do indébito, observada a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006988-83.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TATIANE MARTINS TEIXEIRA DE MELLO, MARCO AURELIO BARBOSA DANIEL  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006988-83.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TATIANE MARTINS TEIXEIRA DE MELLO, MARCO AURELIO BARBOSA DANIEL  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por TATIANE MARTINS TEIXEIRA DE MELLO e MARCO AURELIO BARBOSA DANIEL em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a suspensão do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia e do leilão extrajudicial do referido imóvel, possibilitando a renegociação do débito.

Deferida a tutela antecipada, para suspender o leilão do imóvel, designado para 20/09/2016. Realizada audiência de conciliação, a qual restou infrutífera. Em nova tentativa de composição, a CEF informou a possibilidade de acordo mediante o pagamento da dívida, entretanto a parte-autora propôs o pagamento de uma entrada e parcelamento do restante, o que não foi aceito pela Caixa. Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente concedida.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; há direito de purgar a mora e renegociar a dívida, mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional, assim como as cláusulas contratuais que preveem o vencimento antecipado da dívida e a alienação fiduciária.

Requer a concessão da tutela antecipada, para suspender o procedimento de execução extrajudicial e a concorrência pública, mantendo a parte-autora na posse do imóvel até o final da demanda.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006988-83.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TATIANE MARTINS TEIXEIRA DE MELLO, MARCO AURELIO BARBOSA DANIEL  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "*pacta sunt servanda*"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrangidas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, realismo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*
- 9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*
- 10. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

*APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

*II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.*

*III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora e renegociar a dívida mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

1. Cinge-se a controversia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

(...)

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

(...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Daí, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.

II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).

III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIOREMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de venda e compra de imóvel, mútuo e alienação fiduciária em garantia no SFH – Sistema Financeiro da Habitação, em 01/07/2014, no valor de R\$ 147.263,42, a serem pagos por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 127450955, p. 45/55).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 11/2015, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 21/06/2016 (Id 127450955, p. 126).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 11/2015 a 01/2016 (Id 127450955, p. 43/44), mas a mesma confessou que deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada.

O devedor-fiduciante ajuizou ação judicial em primeira instância em 11/07/2016 (Id 127450955, p. 2), antes da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora. Todavia, ao ser informada do valor total do débito em atraso (Id 127450956, p. 45/46), a parte-autora afirmou que poderia pagar uma entrada e parcelar o restante, quitando a dívida em aproximadamente 20 meses (Id 127450956, p. 51/52), o que não foi aceito pela Caixa.

Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida, limitando-se a alegações genéricas.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Ao ser informada do valor total do débito em atraso (Id 127450956, p. 45/46), a parte-autora afirmou que poderia pagar uma entrada e parcelar o restante, quitando a dívida em aproximadamente 20 meses (Id 127450956, p. 51/52), o que não foi aceito pela Caixa.

- Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida, limitando-se a alegações genéricas.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002304-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: BRASANITAS HOSPITALAR - HIGIENIZACAO E CONSERVACAO DE AMBIENTES DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO HODECKER TOMASCZESKI - SP323814-A, RICARDO MIARA SCHUARTS - PR55039-A, MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - SP281612-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002304-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: BRASANITAS HOSPITALAR - HIGIENIZACAO E CONSERVACAO DE AMBIENTES DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO HODECKER TOMASCZESKI - SP323814-A, RICARDO MIARA SCHUARTS - PR55039-A, MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - SP281612-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Brasanitas Hospitalar - Higienização e Conservação de Ambientes de Saúde Ltda. em face do Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Campinas/SP, pertinente à cobrança da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10%, incidente sobre o montante dos depósitos ao FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa.

Em síntese, a parte-recorrente aduz que o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 instituiu a referida contribuição social, visando ao custeio das despesas da União com a correção monetária dos saldos das contas do FGTS, mas sustenta que o produto da arrecadação desse tributo vem sendo empregado em destinação diversa, ante o esgotamento da destinação para a qual foi instituída essa exação.

Com as contrarrazões da União Federal, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002304-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: BRASANITAS HOSPITALAR - HIGIENIZACAO E CONSERVACAO DE AMBIENTES DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO HODECKER TOMASCZESKI - SP323814-A, RICARDO MIARA SCHUARTS - PR55039-A, MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - SP281612-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Primeiramente, anoto a falta de interesse de agir superveniente em relação à parte das imposições tributárias combatidas nos autos. Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi revogada extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

Logo, a lide remanesce em relação aos fatos geradores que tenham ocorrido até 31/12/2019 (inclusive). Sobre o assunto, lembro que, desde 2001, passaram a existir três contribuições ao FGTS: 1ª) com natureza de direito fundamental do trabalhador (prevista na Lei 7.839/1989 e na Lei 8.036/1990), depositada pelo empregador na Caixa Econômica Federal – CEF, na proporção de 8% sobre o salário, cujo saldo poderá ser movimentado pelo empregado-titular da conta vinculada em casos específicos; 2ª) com natureza jurídica de tributo, na espécie contribuição social geral (art. 1º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, à alíquota de 10% sobre o montante de todos depósitos nas contas vinculadas do FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa; 3ª) também com natureza tributária de contribuição social geral (art. 2º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, na ordem de 0,5% sobre os rendimentos.

Conforme previsto no art. 2º, § 2º, da Lei Complementar 110/2001, o adicional de 0,5% foi devido pelo prazo de 60 meses, contados do início de sua exigência, tendo se exaurido desde então. No caso dos autos, está em discussão a exação veiculada pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10% sobre o montante dos depósitos ao FGTS, exigida na hipótese de demissão sem justa causa, até sua revogação pelo art. 12 da Lei nº 13.932/2019.

É verdade que a instituição da contribuição social geral promovida pela Lei Complementar 110/2001 foi gerar receita para a União Federal cobrir despesas arcadas pela CEF com a recomposição inflacionária das contas do FGTS. A consolidação da jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de a CEF repor os denominados “expurgos inflacionários” das contas vinculadas do FGTS exigiu extraordinário volume de recursos, de tal modo que União Federal foi levada a instituir fonte de receita cobrada da sociedade na forma de contribuições tributárias. Assim, as imposições tributárias da Lei Complementar 110/2001 tinham justificativa associada à ideia de transitoriedade, de maneira que, repostas as perdas inflacionárias das contas do FGTS, não haveria mais justificativa para essas imposições.

Contudo, se de um lado a cobrança do adicional de 0,5% sobre a remuneração foi delimitada no tempo expressamente pelo art. 2º, §2º da Lei Complementar 100/2001, o mesmo não se deu em relação à exigência de 10% sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS em caso de demissão sem justa causa. Isso porque há de se considerar que esses “expurgos inflacionários” envolvem diversos momentos que se alongam desde meados dos anos de 1980, concentrando-se especialmente no início dos anos 1990.

Consigno também que, em se tratando de recomposição do FGTS sem natureza tributária (direito fundamental do trabalhador, decorrente de relação de trabalho e sucedâneo da estabilidade de emprego), inicialmente havia firme orientação jurisprudencial no sentido de o prazo prescricional ser trintenário (a propósito, a Súmula 210 do E. STJ e a Súmula 362 do E. TST). Ocorre que o E. STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990, mas nesse julgamento realizado em 13/11/2014, foram modulados os efeitos temporais dessa decisão: para casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex., a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro, 30 anos (contados do termo inicial), ou 5 anos, a partir desse julgamento.

Por esse motivo, corretamente a Lei Complementar 110/2001 não estabeleceu prazo para a cobrança da exação prevista em seu art. 1º, mesmo porque até hoje há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários dos fidejuzados planos econômicos que levaram às imposições tributárias, notadamente em fase de cumprimento de sentença. Não bastassem, surgem ainda novas argumentações em outras ações judiciais justamente sobre índices inflacionários e juros aplicados às contas vinculadas.

Assim, a imposição da contribuição tributária do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ficou sujeita ao juízo discricionário da União Federal, a quem coube, em vista de dados quantitativos, fixar o momento correto para cessar a tributação. A existência de projeto de lei que não prosperou, no qual se anunciava a inexistência de motivos para a permanência da tributação, a rigor era indicativo exatamente inverso ao pretendido nestes autos, mostrando que (ao menos até a Lei nº 13.932/2019 havia razões associadas aos expurgos inflacionários das décadas de 1980 e 1990 para justificar essas imposições, aspecto corroborado pelo fato notório da existência de ações ainda transitando em várias instâncias judiciárias federais.

O E. STF, na ADI 2.556, e na ADI 2.568, Pleno, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001 a título de FGTS (0,5% sobre a remuneração mensal e 10% sobre o saldo das contas vinculadas em casos de demissão sem justa causa), afirmando que tais imposições têm natureza tributária, configurando-se como contribuição social geral. Nesses julgamentos, o E. STF concluiu pela invalidade do art. 14, *caput*, e incisos I e II, da Lei Complementar 110/2001, que impunha tais contribuições para o ano de 2001, tendo em vista a violação ao art. 150, III, “b”, da Constituição (afastando a disposição do art. 195, § 6º, da Constituição, pertinente às contribuições para a Seguridade Social).

O E. STF tinha pleno conhecimento das razões que levaram à edição da Lei Complementar 110/2001, e em vista de o decidido na ADI 2.556 e na ADI 2.568 não ter limitado a imposição no tempo, creio claro que houve o reconhecimento dessa Corte acerca da competência discricionária do legislador complementar para revogar a imposição ora combatida.

Registro ainda que a Emenda Constitucional 33/2001 procurou estabelecer alguns parâmetros para o crescente aumento de contribuições, introduzindo previsões no art. 149 da ordem de 1988, mas a análise jurídica possível dessas modificações não traduz restrições rigorosas. Tomando como exemplo os elementos quantitativos, a redação dada pela Emenda 33/2001 ao art. 149 da Constituição menciona que contribuições “poderão” (e não deverão) ter alíquotas *ad valorem* (incidentes sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro) ou específica (tendo por base a unidade de medida adotada), apresentando-se mais como recomendação ao Legislador do que efetiva delimitação.

Nada há na nova redação do art. 149 da ordem de 1988 que induza à não recepção da exigência da contribuição tratada no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, justamente pela amplitude confiada por esse preceito constitucional à discricionabilidade política do legislador federal.

Ademais, a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001) já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI 2.556 e da ADI 2.568, quando o E. STF concluiu pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido preceito da ordem de 1988, levando à conclusão no sentido da recepção da exação combatida. Como se sabe, atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, de maneira que o decidido nas mencionadas ADIs possui efeito vinculante (art. 102 e art. 103, ambos da Constituição, e Lei 9.868/1999). E, pelas mesmas razões, estão superadas discussões quanto a violação do art. 165, §2º, e art. 167, VIII, ambos do diploma constitucional.

Há orientação nesta Corte a esse respeito, como se nota na ApRecNec 5002330-61.2017.4.03.6112, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/04/2019, no AI 5022859-36.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e na ApCiv 0021102-33.2016.4.03.6100, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado também em 29/01/2020.

Assim, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), nego provimento à apelação.

---

#### EMENTA

#### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO DELIMITADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE.

- Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

- Ainda há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários que levarão à imposição da contribuição social geral do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, cuja extinção ficou sujeita ao juízo discricionário do legislador federal, e não a período delimitado (diversamente da exação do art. 2º da mesma lei complementar).

- Na ADI 2.556 e na ADI 2.568, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, o Pleno do E. STF decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001, quando já vigia a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001). Atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, levando à conclusão no sentido da recepção da contribuição combatida.

- Reconhecida falta de interesse de agir superveniente para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive). Apelação à qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecer a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011652-44.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCELO ALVES, CLAUDETE LIMA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011652-44.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCELO ALVES, CLAUDETE LIMA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por MARCELO ALVES e CLAUDETE LIMA ALVES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia, bem como a suspensão do leilão extrajudicial designado para o dia 07/08/2017.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interps agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Requer a concessão da tutela antecipada, para a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial, bem como de qualquer mandado de imissão na posse, enquanto o recurso é julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011652-44.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCELO ALVES, CLAUDETE LIMA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

**CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.

3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.

5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.

8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.

9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que vissem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - - AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que vissem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

**SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.**

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutaram de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

(...)

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

(...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Daí, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas a aqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.

II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).

III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou amulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito comrecursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 27/10/2011, no valor de R\$ 342.000,00, a serem pagos por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (lds 123083871 e 123083872).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 08/2016, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 15/03/2017 (Id 123083873, p. 8/9).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 08/2016 a 10/2016 (Id 123083874), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 123083873, p. 8/9). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Após a averbação da consolidação da propriedade, a CEF notificou o devedor, em 05/06/2017, informando a data do leilão extrajudicial, qual seja, 10/06/2017, com aviso de recebimento (Id 123084043).

O devedor-fiduciário ajuizou ação judicial em primeira instância em 24/07/2017 (Id 123083869), depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Contudo, em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Em razão da alteração promovida pela Lei nº 13.465/2017, impossível a purgação da mora após a averbação da consolidação da propriedade. Assim, cabia à parte-autora exercer o direito de preferência na aquisição do imóvel, até a data da realização do segundo leilão, nos termos do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/1997, o que não ocorreu (conforme documentação que consta dos autos).

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003848-94.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS ARTEC LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003848-94.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS ARTEC LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que concedeu a segurança, declarando a não incidência das contribuições previdenciárias, incluído o adicional ao FAP/RAT, e daquelas destinadas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) terço constitucional de férias, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença e iv) quinze primeiros dias de auxílio-acidente, bem como autorizando a restituição ou compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a Fazenda Pública defende (a) que as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e quinze primeiros dias de auxílio-doença e de auxílio-acidente devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, incluído o adicional ao FAP/RAT, e daquelas destinadas a terceiros e que (b) os valores referentes ao aviso prévio indenizado devem ser inseridos na base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros e do adicional ao FAP/RAT. Ademais, sustenta a impossibilidade de compensação (a) pela via mandamental e (b) de contribuição destinada a terceiros com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sendo necessária a inclusão das entidades terceiras no polo passivo da demanda.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003848-94.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS ARTEC LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Inicialmente, quanto ao legitimado passivo para lides tributárias, particularmente acreditado que as ações judiciais sempre devem ser intentadas em face da pessoa jurídica de Direito Público que tem capacidade tributária ativa (assim entendida a atribuição para fiscalizar e para arrecadar a exação), independentemente da competência para legislar e da destinação legal ou constitucional do produto da arrecadação. É da seara do Direito Financeiro analisar se a arrecadação tributária será dividida ou se ficará exclusivamente com um ente estatal, preocupação que não se projeta para a legitimidade processual no que concerne a aspectos de incidência tributária (sujeita aos domínios do Direito Tributário e afetos à capacidade tributária para fiscalizar e arrecadar tributos).

Porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007, os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimidade processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

Houve importante controvérsia judicial a esse respeito, com acórdãos concomitantes e divergentes sobre a legitimação passiva de feitos como o presente (p. ex., no E.STJ: AgInt no AREsp 1153575/RS AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0204450-8, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 21/11/2017, DJe 27/11/2017, e REsp 1698012/PR RECURSO ESPECIAL 2017/0227329-8, Rel. Min. Ministro OG FERNANDES, também da SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2017, DJe 18/12/2017).

Posteriormente, a jurisprudência se consolidou para, em ações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado da Primeira Seção do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.*

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.

2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.

3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.

4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.

5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.

6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.

(REsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)

É verdade que, no que concerne à incidência a título de salário-educação, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE tem capacidade tributária ativa, nos termos da Lei 5.537/1968, do Decreto-Lei 1.422/1975 (art. 2º), dos Decretos 76.923/1975 (arts. 5º e 6º) e 87.043/1982 (art. 5º), e das Leis 9.424/1996 (art. 15) e 9.766/1998 (art. 1º, 4º e 5º). Ocorre que, mesmo em relação ao FNDE, a legitimação processual foi unificada na União Federal, tal como consolidado pelo E.STJ, orientação ao qual me filio em favor da pacificação dos litígios (comressalva de meu entendimento):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERESPE 1.619.954/SC.*

1. A parte sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).

2. Em recente análise da matéria, nos ERESPE 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: "(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).

3. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: "(...) Conquanto os acórdãos embargados cite os precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que 'compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria'".

4. O acórdão recorrido está em dissonância do entendimento do STJ de que ao FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007. Contraria a jurisprudência do STJ também quando afasta a legitimidade passiva da Fazenda Nacional.

5. O recorrente Jonas Noriyasu Kakimoto pugna pelo reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário da União e do FNDE para figurar no polo passivo da demanda.

6. A análise do apelo se encontra prejudicada, pois se confunde totalmente com a matéria trazida pela Fazenda Nacional em seu apelo, razão pela qual o conhecimento do apelo se encontra prejudicado.

7. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido para reconhecer sua legitimidade passiva ad causam e afastar a legitimidade do FNDE. Recurso Especial de Jonas Noriyasu Kakimoto prejudicado.

(REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)

Assim, resta indeferido o requerimento da União Federal no sentido de incluir no feito as entidades terceiras destinatárias das contribuições.

Quanto ao tema de mérito, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições “devidas a terceiros” ou ainda ao “Sistema S”.

Embora cada uma dessas impositões tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações “devidas a terceiros” ou “Sistema S”.

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da impositão de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 130. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, “n”, da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: “Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, “n” da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Inicialmente, cabe destacar que a Fazenda recorreu apenas da não incidência de contribuições destinadas a terceiros sobre o aviso prévio indenizado. Contudo, em razão da remessa oficial, passo a apreciar também a incidência de contribuições previdenciárias sobre a verba em análise.

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistiu transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Quanto ao pleito acerca da impossibilidade de compensação do indébito por meio da presente ação, é verdade que a via mandamental não comporta dilação probatória, de modo que controvérsias acerca de quantitativos levam à inadequação do writ, culminando com extinção sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tal como afirmado pelo E. STJ na Súmula 460 ("É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte."). Contudo, havendo lide sobre temas de direito, ou inexistindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E. STJ, na Súmula 213, concluiu que "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C. STJ).

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E. STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E. STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

- A jurisprudência se consolidou para, em ações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Precedentes.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente e aviso prévio indenizado. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem-se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recurso de apelação aos quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000379-13.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CENTRAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000379-13.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

APELANTE: CENTRAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de mandado de segurança pertinente à cobrança de contribuição previdenciária destinadas à seguridade social, SAT e entidades terceiras incidente sobre pagamentos a empregados a título de (1) abono de qualquer natureza, salvo o de férias; (2) adicional de insalubridade; (3) adicional de periculosidade; (4) adicional noturno; (5) adicional de função e tempo de serviço; (6) adicional de transferência; (7) adicional de horas extras; (8) primeiros 15 dias de afastamento por acidente de trabalho; (9) ajuda de custo acima de 50% do salário; (10) auxílio-doença sobre os primeiros 15 dias de afastamento; (11) comissões; (12) décimo-terceiro salário; (13) décimo-terceiro salário proporcional na rescisão contratual; (14) décimo-terceiro salário correspondente a 1/12 do aviso prévio indenizado; (15) décimo-terceiro salário correspondente a parcela de ajuste; (16) DSR - Descanso Semanal Remunerado; (17) diárias acima de 50% do salário; (18) férias indenizadas; (19) terço constitucional ou proporcional sobre férias indenizadas; (20) férias gozadas; (21) terço constitucional ou proporcional sobre férias gozadas; (22) dobra sobre férias; (23) gorjetas; (24) gratificações ajustadas; (25) licença/salário-maternidade; (26) licença/salário-paternidade; (27) licença-prêmio indenizada; (28) auxílio/vale-transporte; (29) demissão voluntária incentivada; (30) contribuição de 10% sobre o FGTS; (31) multa correspondente a 40% sobre o FGTS; (32) salário-família; (33) auxílio-creche; (34) auxílio-educação; (35) auxílio-matrimônio, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre abono de qualquer natureza, salvo o de férias, após o advento da lei nº 13.467/17; diárias acima de 50% do salário após lei 13.467/2017; férias indenizadas e auxílio-matrimônio constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Em relação a compensação, pleiteia que seja observado o art. 170-A do CTN, bem como a prescrição quinquenal, a contar do pagamento indevido. Sustenta, ainda, que a compensação somente é possível se efetivada com os débitos das contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457 e Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017. Por fim, quanto aos juros incidentes sobre os valores a serem eventualmente restituídos ou compensados, devem observar as disposições do art. 89, caput e § 4º da Lei nº 8.212/91. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

A União Federal aduz que as verbas relativas ao abono de qualquer natureza, salvo o de férias, antes da Lei nº 13.467/17, primeiros 15 dias de afastamento por acidente de trabalho ou auxílio-doença, o auxílio-acidente, terço constitucional de férias, férias gozadas, descanso semanal remunerado e auxílio-matrimônio constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Em relação a compensação, pleiteia que seja observado o art. 170-A do CTN, bem como a prescrição quinquenal, a contar do pagamento indevido. Sustenta, ainda, que a compensação somente é possível se efetivada com os débitos das contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457 e Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017. Por fim, quanto aos juros incidentes sobre os valores a serem eventualmente restituídos ou compensados, devem observar as disposições do art. 89, caput e § 4º da Lei nº 8.212/91.

A impetrante sustenta seu interesse de agir em relação às rubricas não alcançadas pela concessão de segurança (quais sejam abono de qualquer natureza, salvo o de férias, após o advento da Lei nº 13.467/17, diárias acima de 50% do salário após Lei nº 13.467/17, férias indenizadas, terço constitucional ou proporcional sobre férias indenizadas, férias gozadas, dobra sobre férias, licença prêmio indenizada, auxílio/vale-transporte, demissão voluntária incentivada, contribuição de 10% sobre o FGTS, multa correspondente a 40% sobre o FGTS, salário-família, auxílio-creche e auxílio-educação) pois, embora não se tenha efetivado a coação, há receio de que possa acontecer, devendo, nesta parte, ser admitido o Mandado de Segurança com finalidade preventiva. No mérito, requer a exclusão, da base de cálculo das contribuições previdenciárias, dos recolhimentos sobre as seguintes verbas: adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional noturno, adicional de função de tempo de serviço, adicional de transferência, adicional de horas extras, comissões, décimo-terceiro salário, décimo-terceiro salário proporcional na rescisão contratual, décimo-terceiro salário correspondente a 1/12 do aviso prévio indenizado, décimo-terceiro salário correspondente a parcela de ajuste, descanso semanal remunerado, gorjetas, gratificações ajustadas, licença/salário-maternidade e licença/salário-paternidade, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título nos cinco anos anteriores à distribuição da ação. Finalmente, pugna pelo afastamento da condenação por litigância de má-fé.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000379-13.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

APELANTE: CENTRAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica de caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desonerção tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

*15 primeiros dias do auxílio-doença;*

*15 primeiros dias auxílio-acidente;*

*Férias gozadas e seus reflexos;*

*1/3 constitucional de férias e diferença de 1/3 de férias;*

*Férias indenizadas (e suas médias), férias proporcionais (e suas médias), férias em dobro e terços correspondentes;*

*Adicionais de horas extras, de periculosidade, de insalubridade, noturno, função e tempo de serviço e respectivos DSR;*

*Décimo terceiro salário;*

*Licença-maternidade e licença-paternidade;*

*Descanso semanal remunerado;*

*Abono de qualquer natureza, salvo o de férias;*  
*Diárias e ajuda de custo acima de 50% do salário;*  
*Gratificações, gorjetas e comissões;*  
*Auxílio-educação;*  
*Auxílio-creche;*  
*Gratificações eventuais;*  
*Vale-transporte;*  
*Parcela do décimo terceiro salário incidente sobre aviso prévio indenizado;*  
*Adicional de transferência;*  
*Licença-prêmio indenizada;*  
*Auxílio-matrimônio;*  
*Demissão voluntária incentivada;*  
*Contribuição de 10% sobre o FGTS e multa correspondente a 40% sobre o FGTS;*  
*Salário família.*

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "h" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (fise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

*1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)*

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-acidente no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-acidente extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### **FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º; DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS;

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que **não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.**

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS), FÉRIAS PROPORCIONAIS (E SUAS MÉDIAS), FÉRIAS EM DOBRO E TERÇOS CORRESPONDENTES

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 25/2017, DJe 10/5/2017. (...)

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/06/2019 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAORDINÁRIAS E RESPECTIVO ADICIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. RECURSOS IMPROVIDOS. (...)

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, nos termos do art. 28, § 9º, "d" da Lei n. 8.212/1991. Precedentes. (...)

(ApReeNec 0016074-45.2011.4.03.6105, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

Também não há incidência de contribuição previdenciária em relação às férias pagas no valor correspondente ao dobro da remuneração imposta pelo art. 137 da CLT e o adicional de 1/3 constitucional, e às verbas recebidas a título de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, ante a expressa isenção contida no art. 28, § 9º, "d" e "e", da Lei 8.212/1991.

### ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por inoposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e, nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

## DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: “Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma).” (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelça Corte: “As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário” (Súmula nº 207) e “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário” (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálda alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

## LICENÇA-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUILMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 31/01/2020.)

## DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/1949.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: "Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior, do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elementar, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compo do salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por simile a assim reconhecer. Precedente." (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

E mais: "1. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado" (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296)" (AI 201103000033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).

Sobre o assunto, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJE 03/03/2015).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJE 16/04/2019) – Grifei.

## ABONO DE QUALQUER NATUREZA

A respeito da verba, a sentença reconheceu a inexistência de relação jurídica tributária a cargo do impetrante, antes da Lei nº 13.467/17, desde que comprovada a desvinculação do salário.

Cabe destacar que a Medida Provisória 808/2017 teve seu prazo de vigência encerrado em 23/04/2018 pelo Atto Declaratório nº 22, de 24/04/2018, publicado no DOU em 25/04/2018, de modo que, o art. 457, § 2º, da CLT, permanece com a seguinte redação:

Art. 457 – (...)

(...)

§ 2º As importâncias, ainda que habituais, pagas a título de ajuda de custo, auxílio-alimentação, vedado seu pagamento em dinheiro, diárias para viagem, prêmios e abonos não integram a remuneração do empregado, não se incorporam ao contrato de trabalho e não constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista e previdenciário.

Quanto à natureza indenizatória dos valores, verifica-se que não há documentos acostados aos autos que demonstrem efetivamente o alegado pela impetrante, deixando-se de cumprir o prescrito no art. 333, I, do CPC/73 (ou art. 373, I, do NCPC), no que concerne ao ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Assim, merece crédito a alegação da Fazenda, no sentido de ser necessária a avaliação caso a caso acerca da natureza da verba, o que é incabível na via estreita do mandado de segurança.

## DIÁRIAS E AJUDA DE CUSTO ACIMA DE 50% DO SALÁRIO

O entendimento do STJ se firmou no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de diárias acima de 50% do salário.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ENTENDIMENTO FIRMADO POR JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA. PECÚNIA. DIÁRIAS, INCIDÊNCIA.*

*I - Trata-se, na origem, de ação ordinária visando ao afastamento da incidência de contribuições previdenciárias sobre diversas parcelas, dentre elas, as diárias em valor superior a 50% da remuneração mensal e o auxílio-alimentação. Na sentença, julgou-se parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, férias indenizadas, terço constitucional de férias, auxílio-creche, diárias, auxílio-farmácia, multas previstas nos arts. 467 e 477- da CLT e ajuda de custo. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, foi negado provimento ao recurso especial.*

*II - Primeiramente, cumpre salientar que o Tribunal de origem, ao analisar o conteúdo fático e probatório dos autos, consignou que "a lei é bastante clara ao estabelecer a incidência da contribuição quando o auxílio-alimentação é pago em dinheiro, possuindo natureza remuneratória. Só não incidiria a contribuição na hipótese de alimentos fornecidos "in natura" pela empresa, o que não ocorre no presente caso." Nesse contexto, esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o auxílio-alimentação, quando pago em pecúnia.*

*Sobre o assunto, confirmam-se os precedentes: AgInt no REsp n.*

*1.420.078/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 17/11/2016, DJe de 12/12/2016; AgInt no REsp n. 1.56.5207/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016.*

*III - Na mesma esteira, a jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de que sofre incidência da contribuição previdenciária o valor de diárias para viagens que excedam a 50% da remuneração mensal. Confirmam-se os precedentes: AgInt no REsp n. 1.698.798/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/6/2018, DJe 23/11/2018; REsp n. 1.517.074/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 8/8/2017, DJe 15/9/2017.*

*IV - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1808938/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 18/11/2019) – grifei*

Assim, em relação à verba questionada, a exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária deve respeitar a previsão legal - art. 28, § 9º, alínea "h", da Lei nº 8.212/91 (que limitava o valor da diária).

Portanto, somente após a alteração da redação daquele dispositivo pela Lei nº 13.467/2017, é possível a exclusão da verba da base de cálculo da contribuição previdenciária.

## GRATIFICAÇÕES, COMISSÕES, GORJETA, PRÊMIO POR PRODUTIVIDADE

Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de gratificações e comissões ou prêmio por produtividade, o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual não há como suspender a sua exigibilidade. Neste sentido já decidiu esta Corte:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE, TRABALHO NOTURNO, DIÁRIAS DE VIAGEM QUE ULTRAPASSEM 50% DA REMUNERAÇÃO, GORJETAS, COMISSÕES, PRÊMIOS, AJUDAS DE CUSTO E ABONOS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. A jurisprudência desta Corte Superior consolidou-se no sentido de que incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de adicional de horas extras, insalubridade, periculosidade, trabalho noturno, gorjetas, comissões, prêmios, ajudas de custo e abonos. 3. No que tange às diárias de viagem que ultrapassem os 50% da remuneração mensal, há expressa previsão legal de inclusão delas no salário de contribuição (art. 28, § 8º, "a", da Lei n. 8.212/1991), não havendo por que se discutir a natureza ou destinação de tal verba, constituindo ela base de cálculo da contribuição previdenciária para o regime geral. 4. Recurso especial desprovido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1517074 2015.00.34355-0, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/09/2017 -DTPB:.)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PRÊMIOS PAGOS POR PRODUTIVIDADE/DESEMPENHO.*

*- Caso em que debate-se, em autos de embargos à execução fiscal, sobre a higidez de cobrança de penalidade imposta por descumprimento de obrigação acessória em razão de omissão de dados em GFIP referentes à base de cálculo de contribuições previdenciárias.*

*- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de prêmio por produtividade/desempenho constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, porquanto possuem natureza remuneratória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*- Alegação de contratação de empresa de marketing promocional que não influi na solução do caso, não afastando o caráter remuneratório dos valores, posto que a terceira empresa figura como mera intermediária.*

*- Alegada ocorrência de duplicidade de lançamento não comprovada nos autos pela parte executada.*

*- Recurso de apelação desprovido. Agravo interno prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2170626 - 0001428-98.2014.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 04/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2019)*

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO. AÇÃO ANULATÓRIA. DECADÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA NFLD. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VERBA PAGA A TÍTULO DE "MARKETING DE INCENTIVO". NATUREZA REMUNERATÓRIA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.*

*1. Ao magistrado é dado valorar a necessidade de produção de provas, podendo, de acordo com sua convicção, indeferir aquelas inócuas à apuração dos fatos, sobretudo porque a ele destinam-se os elementos dos autos.*

*2. De fato, não se comprova o caráter da verba paga pelo empregador senão por documentos de produção obrigatória pela empresa. O indeferimento de prova impertinente não constitui cerceamento de defesa. Não há que se falar em nulidade da sentença.*

*3. Nas hipóteses como dos autos, de tributo não declarado e não pago antecipadamente, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, §4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.*

*4. Da análise dos Processos Administrativos que instruem a cobrança (fls. 270 - CD-ROM), observa-se o preenchimento dos requisitos legais, tendo fornecido à parte contribuinte os elementos necessários para pleno conhecimento da exigência fiscal e apresentação da respectiva defesa.*

*5. Cinge-se a controvérsia a perquirir sobre a exigibilidade de contribuição social previdenciária incidente sobre as verbas pagas pela autora a seus empregados a título de "marketing de incentivo".*

*6. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.*

*7. Não há qualquer documento que demonstre o pagamento dessas gratificações e em que condições ocorreram. Caberia ao contribuinte demonstrar documentalmente que os pagamentos efetuados a título de "marketing de incentivo", efetivamente, ocorreram em situações excepcionais e esporádicas.*

*8. De acordo com Relatório Fiscal da União, o contribuinte "concedeu premiação a seus empregados no período fiscalizado, através de créditos em cartões eletrônicos Flexcard, Premium Card, Presente Perfeito, Top Premium e Top Prêmio Travel. Os pagamentos eram habituais, em meses consecutivos, através de campanhas que visavam o aumento de produtividade com duração temporal expressiva. Desta forma, pode-se dizer que o "ganho" entrou na expectativa dos segurados".*

9. A apelante, por sua vez, apresenta apenas alegações genéricas, inaptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o ato administrativo, promanado de autoridade abstrata ao princípio da legalidade (art. 37, CF). Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

10. Não demonstrado o caráter eventual da verba pela apelante, não comporta procedência o pedido. Precedentes.

11. No julgamento da ApReeNec nº 0009091-07.2009.4.03.6103/SP, a Primeira Turma decidiu por unanimidade pelo caráter remuneratório da verba em testilha.

12. Com tais considerações, conclui-se que incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pela impetrante a título de "marketing de incentivo", em face da inexistência de prova inequívoca de seu caráter eventual bem como por sua indubitosa natureza remuneratória.

13. Nos termos do art. 85, §11 do CPC, majora-se os honorários sucumbenciais contra a parte apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

14. Apelação e Agravo Retido não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2255552 - 0000886-56.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

## AUXÍLIO EDUCAÇÃO

Acerca do auxílio educação, indevida a incidência da contribuição previdenciária, conforme entendimento pacífico do STJ e desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015; DO ART. 111, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E DOS ARTS. 22, I E § 2º, E 28, § 9º, DA LEI 8.212/1991. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022, II, do Código de Processo Civil/2015; ao art. 111, I, do Código Tributário Nacional e aos arts. 22, I e § 2º, e 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Incide, assim, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. O STJ entende que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Precedentes: AgInt no AREsp 1.125.481/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12.12.2017; REsp 1.806.024/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 7.6.2019; e REsp 1.771.668/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.12.2018.

3. O acolhimento da tese recursal de que a empresa recorrida não atendeu aos requisitos que a lei exige requer revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Nessa linha: AgInt no REsp 1.604.776/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26.6.2017.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

(AREsp 1532482/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019) (G.N.)

**“MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, SALÁRIO-FAMÍLIA, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - DSR, COMPENSAÇÃO.**

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-educação e salário-família não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e descanso semanal remunerado - DSR, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010411-98.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 10/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019) (G.N.)

**DIREITO TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO - INCIDÊNCIA - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - FÉRIAS INDENIZADAS - AUXÍLIO-EDUCAÇÃO - SALÁRIO-FAMÍLIA - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.**

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e o 13º salário.

II - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Precedentes do STJ.

III - Incide contribuição previdenciária patronal sobre o adicional noturno (tema/ repetitivo STJ nº 688) adicional periculosidade (tema/ repetitivo STJ nº689), adicional de insalubridade e adicional de horas extras. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

IV - Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, salário-família, auxílio-educação, abono de férias, vale transporte, vale alimentação, auxílio-creche e prêmio-assiduidade. Precedentes do E. STJ.

V - Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Apelação da autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002522-93.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2019) (G.N.)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

2. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

3. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

4. A verba paga a título de auxílio educação possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0005463-16.2014.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019) (G.N.)

## AUXÍLIO-CRECHE

No tocante ao auxílio-creche, dispõe o parágrafo 1º do artigo 398 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação”. Tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche, desde que estipulado em acordo ou convenção coletiva, nos termos da Portaria nº 3296/1986, do Ministério do Trabalho:

*Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de reembolso-creche, em substituição à exigência contida no parágrafo 1º do artigo 389 da CLT, desde que obedeam as seguintes exigências:*

*I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, as despesas efetuadas com pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, pelo menos até 6 (seis) meses de idade da criança;*

*[...]*

*IV - o reembolso-creche deverá ser efetuado até o 3º (terceiro) dia útil da entrega do comprovante das despesas efetuadas, pela empregada-mãe, com mensalidade da creche*

*Art. 2º - A implantação do sistema de reembolso-creche dependerá de prévia estipulação em acordo ou convenção coletiva.*

A referida verba não constitui remuneração, tendo natureza de indenização (por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento), como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos termos da Súmula 310 do STJ: “o auxílio-creche não integra o salário de contribuição”.

Destaca-se a previsão do art. 7º, inciso XXV, CF, que limita a assistência até os 5 (cinco) anos de idade, assim legítima a não tributação da verba, limitada ao requisito etário constitucional.

Nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO §9º DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 8.212/91. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS INDENIZADAS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-CRECHE: LIMITAÇÃO AOS 5 ANOS DE IDADE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. (...)*

*VI - Em relação ao auxílio-creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados. Todavia, com a alteração perpetrada pela Emenda Constitucional 53/2006, a idade limite que antes era de seis anos passou a ser de cinco anos de idade, para que o pagamento do auxílio-creche ou pré-escola se dê sem a incidência de contribuição previdenciária. (...)*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2196217 - 0005502-95.2014.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2018)*

Ocorre, no entanto, que, para não integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, não é suficiente que o auxílio-creche esteja previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho, sendo imprescindível a comprovação das despesas realizadas com o pagamento de creche, nos termos dos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria nº 3296/1986, do Ministério do Trabalho. A reforçar tal entendimento, a Lei nº 9528, de 10 de dezembro de 1997, introduziu ao parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8212/1991 a seguinte hipótese: “§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.”

Na hipótese, não restou comprovado, de forma inequívoca, que os pagamentos a título de auxílio-creche foram efetuados em conformidade com a legislação trabalhista. Neste sentido, já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional:

*[...] 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Corte e pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não pode incidir a contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), aviso prévio indenizado (TRF3, AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008) e auxílio-creche (STJ, Súmula nº 310; AgR no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgR no REsp nº 986284/ SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; REsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 3. O Egrégio STJ, recentemente, firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, por não se tratar de verba salarial (REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 4. Para não integrar a base de cálculo da contribuição social previdenciária, não é suficiente que o reembolso-creche esteja previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho, sendo imprescindível a comprovação das despesas realizadas com o pagamento de creche, nos termos dos incs. I e IV do art. 1º da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho. E, no caso, não há prova inequívoca de que tais pagamentos foram efetuados em conformidade com a legislação trabalhista. [...]” (AI 00229494720104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2011 PÁGINA: 304)*

No mesmo sentido deve ser tomado o auxílio-babá, cuja justificativa segue a mesma linha do auxílio-creche, ou seja, como sucedâneo do dever patronal de manter uma creche para os filhos de empregados. No mesmo termos acima utilizados para explicar a potencial não incidência das contribuições, mas a incidência ensejada pela não comprovação de que tenha o auxílio sido pago como contrapartida a despesas comprovadamente tidas pelo empregado, devem incidir as contribuições combatidas.

## GRATIFICAÇÕES EVENTUAIS

Quanto à contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de gratificações eventuais, faz-se necessário saber a que título tais verbas são pagas pelo empregador, a fim de que seja definida sua natureza jurídica, razão pela qual não há como suspender a exigibilidade da exação referida. Neste sentido já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional:

*“1. O Egrégio STJ já pacificou entendimento no sentido de que as verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de salário-maternidade e adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas extras estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (EREsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgR no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008; STJ, AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420).*

*2. No que pertine à contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de gratificações eventuais, como bem argumentou a Magistrada de Primeiro Grau, faz-se necessário saber a que título tais verbas são pagas pelo empregador, a fim de que seja definida sua natureza jurídica, razão pela qual não há como suspender a exigibilidade da exação referida.” (AG 2008.03.00.004298-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 30/07/2009)*

## VALE-TRANSPORTE

Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito empecúnia. Neste sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. **Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.** 2. **A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.** 3. **A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor; enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.** 4. **A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.** 5. **A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.** 6. **A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento."** (STF, Rel. Min. EROS GRAU, RE 478410/SP, Plenário, j. 10/03/2010, DJe 14/05/2010).

No mesmo sentido, o C. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

#### PARCELA (AVO) DE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Com relação à respectiva parcela (avo) de décimo-terceiro salário, incidente sobre o aviso prévio indenizado, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento, o qual adoto, no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

O STJ e esta Corte posicionam-se no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. 1. As Turmas que integram a Primeira Seção do STJ, em casos análogos, aos dos autos, adotam entendimento de que é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, inclusive o pago (de forma indenizada e proporcionalmente) por ocasião da rescisão do contrato de trabalho. 2. Assim, é pacífico o posicionamento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.693.428/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/5/2018; AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/6/2016; AgRg no REsp 1.569.576/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1º/3/2016. 3. No julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário-maternidade, salário-paternidade, horas extras, adicional de periculosidade e adicional noturno. 4. No que tange às demais verbas (férias gozadas e adicional de insalubridade), também é pacífico o entendimento do STJ de que nelas incide a contribuição previdenciária patronal. 5. Recurso Especial não provido. ...EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1814866 2019.01.40008-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/10/2019 ..DTPB:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. ADICIONAIS DE (INSALUBRIDADE, NOTURNO, PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS E TRANSFERÊNCIA) E SOBRE O 13.º SALÁRIO INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I e III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

3 - Quanto à natureza remuneratória das verbas pagas aos empregados a título dos adicionais de (insalubridade, noturno, periculosidade, horas extras e transferência) e sobre o 13.º salário incidente sobre o aviso prévio indenizado, o acórdão embargado expressou o entendimento da turma acerca da matéria, alinhado ao posicionamento atual e predominante no Egrégio STJ, não incorrendo em qualquer dos vícios que autorizam o manejo dos aclaratórios, recurso de fundamentação vinculada.

4 - o reconhecimento como indevida da cobrança de contribuições previdenciárias de natureza indenizatória não elencada no rol do § 9.º, do art. 28, da Lei-8.212/91 não configura nenhuma ofensa, porquanto, o referido rol não abarca todas as hipóteses de não incidência de contribuição previdenciária de natureza indenizatória, tendo em vista o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

5 - impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

6 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2029046 - 0000205-20.2013.4.03.6122, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017)

#### ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de adicional de transferência, entendo que têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13.º (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019) – grifo nosso

## LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre a licença prêmio indenizada.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 458 e 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. LICENÇA-PRÊMIO. AUSÊNCIA PERMITIDA PARA TRATAR DE INTERESSE PARTICULAR (APIP). NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Inicialmente, no tocante à alegada violação dos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil de 1973, verifica-se que o Tribunal de origem motivou adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese. 2. O STJ orienta-se no sentido de que as verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada e de ausência permitida ao trabalho (abono assiduidade) não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária, visto ostentarem caráter indenizatório, pelo não acréscimo patrimonial. 3. Agravo conhecido para se negar provimento ao Recurso Especial. ..EMEN:*

(ARESP - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1521423 2019.01.68997-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/10/2019.)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. "É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014.) Agravo regimental improvido.*

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1560219 2015.02.52903-0, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016.)

## AUXÍLIO-MATRIMÔNIO

Acerca do auxílio-matrimônio, o STJ tem entendimento no sentido de que não compõe a base de cálculo da contribuição previdenciária, *verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBAS CREDITADAS A TÍTULO DE AUXÍLIO EDUCAÇÃO E AUXÍLIO MATRIMÔNIO.*

1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, o auxílio-educação é pago pela empresa em forma de reembolso das mensalidades da faculdade, cursos de línguas e outros do gênero, destinados ao aperfeiçoamento dos seus empregados.

Precedentes: REsp 324178/PR, 1ª T., Rel. Min. Denise Arruda, DJ,

17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS 1ª T., Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 02.12.2002; REsp 365398/RS 1ª T., Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002.

3. O auxílio matrimônio, fornecido uma única vez ao empregado, por ocasião de suas primeiras núpcias, não integra o salário-de-contribuição, porquanto ausente a habitualidade do seu pagamento.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 676.627/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 311)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PEDIDO DE NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE, AUXÍLIO-MATERNIDADE (SALÁRIO-MATERNIDADE), FÉRIAS GOZADAS, 1/3 DAS FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL INDENIZADO, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-MATRIMÔNIO, QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM AO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE E AUXÍLIO-CRECHE, OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO - NÃO CONFIGURADAS. 1. Em sede de embargos de declaração, descabe a rediscussão da controvérsia, posto que não se coaduna com a sua natureza integrativa. A possibilidade de se atribuir, em caráter excepcional, efeitos infringentes ao recurso de embargos de declaração, deve ser limitada às hipóteses de equívoco manifesto no julgado recorrido e aquelas em que a supressão do vício apontado obrigue a alteração do julgado. Precedentes: STJ - EDCI no REsp 830.577/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ de 03.08.2010 e EDCI no AgRg no REsp 242.037/PR, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, DJ de 16.11.2009. 2. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, em regra, descabe a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios, em cujo contexto é vedada rediscussão da controvérsia. Precedentes: STJ: EDCI no REsp 1482730/TO, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016; EDCI no REsp 1519777/SP, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Terceira Seção, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016. 3. Mesmo no tocante ao requisito do prequestionamento - indispensável à admissão dos recursos especial e extraordinário -, a Corte Superior de Justiça tem entendido ser 1 suficiente o prequestionamento implícito, presente quando se discute a matéria litigiosa de maneira clara e objetiva, ainda que sem alusão expressa aos dispositivos legais questionados. Assim - vale frisar -, apresenta-se desnecessária expressa declaração do acórdão recorrido dos dispositivos legais enumerados pelas partes, bastando que a matéria tenha sido objeto de efetiva apreciação pelo órgão julgador. Precedentes: EDCI no AgRg no RMS 44.108/AP, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO), 2ª Turma, julgado em 01/03/2016, DJe 10/03/2016; REsp 1493161/DF, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, 3ª Turma, julgado em 01/12/2015, DJe 02/02/2016. 4. As funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão. Precedente: STJ - EDCI no REsp 1325756 - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - Decisão de 01/08/2012 - Data da Publicação: 07/08/2012. 5. Inexistência de vício no acórdão, eis o seu voto condutor, parte integrante do julgado, aborçoso as questões, com clareza e sem qualquer vício, seja de omissão, contradição, obscuridade, reconhecendo, sob a ótica do entendimento jurisprudencial acerca do tema, adotado em face da disciplina judiciária, que sobre os adicionais de horas-extras, noturno, de insalubridade e de periculosidade, bem como sobre as verbas pagas a título de 13º salário proporcional indenizado, salário maternidade e férias gozadas, incide contribuição previdenciária, face à natureza remuneratória, não incidindo, contudo, sobre as verbas decorrentes do adicional de 1/3 de férias, do aviso prévio indenizado, do auxílio-educação, do auxílio creche, do auxílio-transporte, do auxílio-matrimônio e da importância paga nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente, tendo em vista o caráter eminentemente indenizatório/previdenciário. 6. Restou assentado no voto que, relativamente às verbas pagas pelo empregador, decorrentes dos adicionais de horas-extras, noturno, de insalubridade e de periculosidade, assim considerados como acréscimos remuneratórios devidos em razão das condições mais desgastantes nas quais o serviço é prestado, o e.g. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.358.281/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, pacificou entendimento no sentido de que tais rubricas integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária. 7. Também restou assentado que, no concernente às verbas pagas pelo empregador, decorrentes: do adicional de férias concernente às férias gozadas; do aviso prévio indenizado; da importância paga nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente; e sobre o salário maternidade (auxílio maternidade), o e.g. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 2.1.230.957/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento, reconhecendo a natureza indenizatória quanto às três primeiras, não se sujeitando à contribuição previdenciária, e, no que tange à última (salário maternidade), o caráter salarial, subordinando-se, sim, à incidência do tributo. 8. O voto foi expresso em afirmar que, se a verba concernente ao aviso prévio indenizado não tem o condão de retribuir o trabalho, mas, sim, de reparar um dano, não há como lhe conferir caráter remuneratório (salarial), como pretendido pelo ente público, sendo irrelevante, por outro lado, a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba, por ser estranha à hipótese de incidência (STJ - REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). 9. No que tange aos valores pagos relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o voto concluiu pela improcedência do pedido se impõe, dada a sua natureza eminentemente remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitando-se, dessa forma, à incidência da contribuição previdenciária, citando os seguintes precedentes sobre o tema: STJ - RCD no AREsp 784.690/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 02/03/2016; STJ - REsp 1531412/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 17/12/2015 e TRF2, APELREEX 0138302-89.2014.4.02.5120, 3ª Turma Especializada, Rel. Desembargadora Federal CLAUDIA NEIVA, e- DJF2R 17/12/2015 TRF2, APELREEX 0138302-89.2014.4.02.5120, 3ª Turma Especializada, Rel. Desembargadora Federal CLAUDIA NEIVA, e- DJF2R 17/12/2015. 10. No que pertine à incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, também restou asseverado no julgado que, embora a questão não tenha sido abordada no referido REsp nº 1.230.957/RS, a jurisprudência de nossos Tribunais firmou o entendimento de que tais verbas ostentam também caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se, portanto, ao pagamento de contribuição previdenciária. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1517365/SC, Primeira Turma, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 23/09/2015 e TRF2, AC 201451010153818, Terceira Turma Especializada, Rel. Des. Fed. CLAUDIA NEIVA, EDJF2R 15/04/2016. 11. O voto assentou, ademais, que, quanto ao auxílio creche, a jurisprudência da Corte Superior também é firme no sentido de que tal verba funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Nesse sentido: STJ - REsp 1146772/DF, Rel. Min. BENEDETO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010, STJ - EREsp 394.530/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 28/10/2003; MS6.523/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ22/10/2009; STJ - 3 AgRg no REsp 1.079.212/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 13/05/2009; STJ - REsp 439.133/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/09/2008; REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 19/11/2007. 12. Em relação ao auxílio-educação, restou afirmado no voto condutor do acórdão que o STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que a referida verba, conquanto tenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Nessa linha: (STJ - AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013); (STJ - REsp 853.969/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007, p. 234); e (REsp 729.901/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 17/10/2006, p. 274). 13. A questão referente à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio transporte também foi devidamente debatida e decidida no julgado, restando assentado que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 478410, reconheceu que tal verba paga pelo empregador tem natureza indenizatória e não se sujeita à contribuição previdenciária (STF - RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 13-05-2010 OJEMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAb v. 17, n. 192, 2010, p.145-166). Ainda sobre a matéria, foi consignado que o e.g. Superior Tribunal de Justiça, revendo o seu posicionamento sobre a matéria, a fim de se alinhar à orientação da Suprema Corte, vem reconhecendo a não incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, ainda que pagas em pecúnia. Nesse sentido: MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014; AgRg no REsp 898.932/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 14/09/2011. 14. No que pertine à verba paga pelo empregador, a título de auxílio-matrimônio, o voto concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária, por não se tratar de contraprestação em utilidade pelo trabalho desenvolvido, mas, sim, de incentivos e investimentos na condição de vida do empregado, desvinculados da contraprestação pelo trabalho propriamente dito, ressaltando, ainda, que o item 7 da alínea "e" do parágrafo 9º, do art. 28 da Lei 8.212/91, refere que os ganhos casuais desatrelados do salário não integram o salário-de-contribuição, sendo certo que, no caso em tela, tal benefício é conferido uma única vez a cada empregado, o que evidencia casualidade da prestação. 4.15. Descabe à Embargante, como faz em seu recurso, pretender a rediscussão de questões que foram devidamente ali debatidas e decididas, procurando infringi-las, posto que não se coaduna com a natureza do presente recurso integrativo. 16. O inconformismo das partes com a decisão colegiada desafia novo recurso, eis que perante este Tribunal a questão trazida ao debate restou exaurida. 17. Embargos de Declaração desprovidos.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0000489-71.2014.4.02.5006, MARCUS ABRAHAM, TRF2 - 3ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR:.)

#### DEMISSÃO VOLUNTÁRIA INCENTIVADA

A verba paga ao empregado em virtude da adesão a programas de demissão voluntária foi expressamente excluída do salário de contribuição pelo art. 28, §9º, e, 5, da Lei nº 8.212/1991.

Ainda, nesse mesmo sentido, o posicionamento do E. STJ e desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÁRIAS VERBAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária em que se pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne ao recolhimento das contribuições previdenciárias, das contribuições ao RAT/SAT, das contribuições ao Sistema S, das contribuições ao INCR e das contribuições ao salário-educação incidentes sobre a folha de salário, referente (i) às férias usufruídas e indenizadas, ao terço constitucional de férias e ao abono de férias; (ii) às horas-extras, aos adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, quando não habituais; (iii) ao aviso prévio gozado e indenizado e ao valor da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT; (iv) à remuneração paga durante os primeiros 15 dias do auxílio-doença/acidente; (v) ao auxílio-maternidade, ao auxílio-creche e ao salário-família; (vi) às diárias para viagens, ao auxílio transporte, aos valores pagos pelo empregado para vestuário e equipamentos e à ajuda de custo em razão de mudança de sede; (vii) ao auxílio-educação, ao convênio de saúde e ao seguro de vida em grupo; e (viii) às folgas não gozadas, ao prêmio-pecúnia por dispensa incentivada e à licença-prêmio não gozada; ordenando, por conseguinte, que a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em definitivo, abstenha-se de exigir da autora o recolhimento desse tributo.

(...)

XVI - Não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas.

Precedentes do STJ. (REsp n. 712.185/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º/9/2009, DJe 8/9/2009.) XVII - É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp n. 464.314/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014; AgRg no REsp n.

1.560.219/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 10/2/2016.

(...)

XIX - Agravo interno parcialmente provido nos termos da fundamentação.

(AgInt no REsp 1602619/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO POR RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. CONVENÇÃO COLETIVA. NÃO INCIDÊNCIA. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.

1. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

2. A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente os valores oriundos de plano de demissão incentivada, de modo que, sobre tais valores, deve ser reconhecida a inexistência. Precedentes.

3. No caso, os valores pagos aos empregados por força da rescisão do contrato de trabalho, advindos da celebração de acordos coletivos, constituem-se em verbas conferidas a título de prêmio pecuniário por incentivo à demissão, possuindo, portanto, nítido caráter compensatório, desvinculado do salário.

4. Remessa necessária e recurso de apelação não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 319505 - 0022344-13.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/01/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2019)

#### CONTRIBUIÇÃO DE 10% SOBRE O FGTS e MULTA CORRESPONDENTE A 40% SOBRE O FGTS

A natureza indenizatória das verbas está ligada à demissão sem justa causa, tratando-se de fato eventual, concluindo-se pela não incidência da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Há julgamento do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA DE 40% SOBRE OS DEPÓSITOS DO FGTS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AUSÊNCIA DE HABITUALIDADE E LIBERALIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PARTICIPAÇÃO SOBRE OS LUCROS. NÃO INCIDÊNCIA QUANDO OBSERVADOS OS LIMITES DA MP 794/94 E DA LEI 10.101/00.

1. Conforme estabelece o texto constitucional, são os "ganhos habituais" do empregado que se incorporam ao seu salário para fixar a base de cálculo da contribuição previdenciária (art. 201, § 11, da Constituição Federal).

2. No mesmo sentido, consigna o art. 22, I, da Lei 8.212/91 que a contribuição a cargo da empresa incide sobre a "remuneração" paga ao empregado. Ou seja, consoante pacífica jurisprudência do STJ, o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba.

3. Nesse contexto, inconcebível pensar que a multa paga pelo empregador sobre o FGTS, em caso de despedida sem justa causa, prevista no art. 18, § 1º, da Lei 8.036/90, apresente qualquer traço, por mínimo que seja, de remuneração, pois se reveste de caráter puramente indenizatório, que visa compensar o empregado pelo desemprego injustificado, o que torna a incidência tributária indevida.

4. A ausência de caráter remuneratório fica mais ressaltada quando se percebe que, enquanto os valores pagos em decorrência do art. 18, § 1º, da Lei 8.036/90 constituem verba indenizatória em favor do empregado, em relação ao empregador trata-se de sanção/multa legalmente prevista com fito de desestimular demissões injustificadas, o que a torna desprovida de habitualidade e é paga em única parcela ao empregado no ato da demissão - e de liberalidade - imposição legal - aptas à incidência da contribuição previdenciária patronal.

(...)

Agravo regimental provido em parte.

(AgRg no REsp 1561617/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015)

#### SALÁRIO-FAMÍLIA

O salário-família é benefício previdenciário, nos termos da Lei nº 8.213/1991, de modo que incabível a incidência de contribuição previdenciária.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

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

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição).

5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017) (G.N.)

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STJ no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Finalmente, ainda que repute correta a extinção sem exame do mérito, relativamente ao pedido de exclusão de diversas rubricas arroladas pelo § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, da base de cálculo das contribuições previdenciárias, e não haja qualquer prova de que o Fisco esteja lançando tributos sobre tais rubricas, afasta a condenação por litigância de má-fé. Trata-se, tão somente, de tese apresentada pela impetrante com a finalidade de afastar a incidência de contribuição previdenciária e não há ocorrência das hipóteses legais descritas no art. 80 do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da impetrante para afastar a condenação por litigância de má-fé e dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para esclarecer o modo de incidência dos juros de mora e a compensação.

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência nem as imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Há incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de diárias acima de 50% do salário, adicional de transferência, gratificações e comissões ou prêmio por produtividade, e também sobre parcela (avo) de décimo terceiro salário incidente sobre aviso prévio indenizado.

- Não é legítima a imposição sobre auxílio-educação, vale transporte, salário família, auxílio-matrimônio, e sobre multa de 40% sobre o FGTS.

- Para que seja desonerada a imposição sobre auxílio-creche, é necessário previsão em acordo ou convenção coletiva de trabalho, e comprovação das despesas realizadas (não demonstrada nos autos).

- Acerca de abono de qualquer natureza, não há documentos acostados aos autos que demonstrem efetivamente o alegado pela impetrante.

- Não se sustenta pedido de desoneração sob a alegação genérica de pagamento de gratificações eventuais, pois é necessário demonstrar o motivo do pagamento dessas verbas para proporcionar a avaliação judicial.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Condenação por litigância de má-fé afastada, ainda que se repute correta a extinção sem exame do mérito, relativamente ao pedido de exclusão de diversas rubricas arroladas pelo § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, da base de cálculo das contribuições previdenciárias, e não haja qualquer prova de que o Fisco esteja lançando tributos sobre tais rubricas. Trata-se, tão somente, de tese apresentada pela impetrante com a finalidade de afastar a incidência de contribuição previdenciária e não há ocorrência das hipóteses legais descritas no art. 80 do CPC.

- Recursos e remessa oficial parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000918-12.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZINHO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, LUIZINHO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000918-12.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZINHO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, LUIZINHO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIS MAZUQUELLI JUNIOR - SP389651-A, ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que concedeu a segurança, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta- CPRB, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a Fazenda Pública sustenta, preliminarmente, a incompetência do juízo, uma vez que a ação deveria ter sido impetrada na sede da autoridade coatora. Subsidiariamente, requer o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado das decisões sobre o tema pelo E. Superior Tribunal de Justiça. No mérito, defende, em síntese, a inaplicabilidade ao caso do Tema 69 do E. Supremo Tribunal Federal, assim como a configuração do ICMS como receita bruta, o que o torna base tributável pela CPRB. Por fim, alega a impossibilidade de compensação de eventuais indébitos com outros tributos administrados pela SRFB.

Com as contrarrazões ao recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o relatório.



Também a colenda Segunda Seção comunga do mesmo pensar:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA. FORO COMPETENTE. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. CONFLITO NEGATIVO IMPROCEDENTE. 1. O artigo 109, § 2º, da Constituição Federal de fato prevê a possibilidade de que as ações intentadas contra a União poderão ser propostas no foro do domicílio do autor. 2. Contudo, no tocante especificamente ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora. 3. Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência racione personae, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora, excluindo-se, por tal motivo, a competência do foro do domicílio do autor. 4. No caso, havendo modificação quanto ao polo passivo e estando a autoridade coatora sediada em Osasco/SP, este é o foro competente para o processamento do mandamus. 5. Precedentes do TRF3, STJ e STF. 6. Conflito negativo de competência julgado improcedente".

(CC - 5020830-13.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Antonio Carlos Cedenho, julgado em 04/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019)

Como se vê, a sede da autoridade coatora continua sendo o critério distintivo típico para definição da competência, de natureza funcional, em matéria de mandado de segurança.

Logo, de rigor o acolhimento da preliminar ventilada pela União Federal em sede de apelação, para reconhecer como competentes para processar o feito as Varas Federais da Subseção Judiciária de Bauri/SP.

Ante ao exposto, acolho a preliminar de incompetência do juízo e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao juízo competente.

---

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE TRIBUTOS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.**

- O §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988 não se aplica ao mandado de segurança, cuja especialidade impõe uma relação de imediatidade entre o juízo e o impetrado, configurando-se a sede funcional da autoridade impetrada como critério absoluto de fixação de competência, não se admitindo qualquer tipo de opção pelo impetrante. Precedentes.

- A sede da autoridade coatora continua sendo o critério distintivo típico para definição da competência, de natureza funcional, em matéria de mandado de segurança.

- Preliminar de incompetência do juízo acolhida. Remessa oficial e apelação de União Federal providas. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher a preliminar de incompetência do juízo e dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao juízo competente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003301-73.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SAMED - SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA, ODONTOLOGICA E HOSPITALAR S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAMED - SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA, ODONTOLOGICA E HOSPITALAR S.A.

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003301-73.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SAMED - SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA, ODONTOLOGICA E HOSPITALAR S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAMED - SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA, ODONTOLOGICA E HOSPITALAR S.A.

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de mandado de segurança pertinente à cobrança de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas de natureza indenizatória: valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento de funcionários doentes ou acidentados, férias e adicional de férias - 1/3 constitucional; aviso prévio indenizado; auxílio-creche; vale transporte; vale-refeição; adicional noturno; 13º salário indenizado; salário-família; salário-maternidade; abono assiduidade, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar que a parte autora não está obrigada ao recolhimento da contribuição previdenciária incidentes sobre valor pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente, férias indenizadas (vencidas e não gozadas ou proporcionais) e seu respectivo adicional constitucional de um terço, adicional constitucional de um terço de férias, auxílio-creche, vale-transporte em pecúnia, vale-refeição em pecúnia e salário-família. Ademais, condenou a União a restituir os valores recolhidos indevidamente, ou compensá-los com outros tributos por ela administrados, observada a prescrição quinquenal, devidamente atualizados, de acordo com o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, após o trânsito em julgado, com base no art. 170-A do CTN.

A União Federal, expressamente, deixou de recorrer quanto ao auxílio-creche e vale transporte em pecúnia. Aduz a ausência de interesse de agir em relação “férias indenizadas” e o “salário-família”, uma vez que tais verbas não integram o salário-de-contribuição, por expressa determinação legal, nos termos do art. 28 da Lei nº 8.212/91. Sustenta, outrossim, que as verbas relativas ao terço constitucional de férias, valores pagos a seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento em razão de doença e auxílio-alimentação constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, “a”, da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer que a compensação se opere nos termos do art. 89 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

Apelou a impetrante ao argumento de que o vale-transporte, mesmo que não seja em pecúnia, vale-refeição, ainda que não seja *in natura*, o 13º salário indenizado, o salário maternidade, abono assiduidade e adicional noturno possuem natureza indenizatória.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003301-73.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SAMED - SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA, ODONTOLOGICA E HOSPITALAR S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAMED - SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA, ODONTOLOGICA E HOSPITALAR S.A.

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, observo que, conforme se depreende do relatório e fundamentos da r. sentença recorrida, o juízo “a quo” deixou de apreciar o pleito relativo ao abono assiduidade e adicional noturno, a caracterizar, assim, a ocorrência de julgamento “*citra petita*”, sendo de rigor, nesta oportunidade, sanar a detectada omissão, consoante o disposto no artigo 1.013, § 3º, inciso III, do NCPC.

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstas pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, vu., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

15 primeiros dias do auxílio-doença;

15 primeiros dias do auxílio-acidente;

1/3 constitucional de férias;

Férias gozadas;

Salário-maternidade;

Adicional noturno;

Vale Refeição em pecúnia;

13º salário indenizado;

Salário-família;

Vale transporte;

Abono assiduidade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "h" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

#### TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

## FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte sustentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

## LICENÇA-MATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).**

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), termo constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

#### ADICIONAL NOTURNO E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. I. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), termo constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida, apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

#### VALE-ALIMENTAÇÃO OU VALE-REFEIÇÃO

Quanto aos valores pagos a título de vale-alimentação, a orientação jurisprudencial é no sentido de que se o pagamento for in natura (quando a própria alimentação é fornecida pela empresa), não sofrerá a incidência da contribuição previdenciária, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT ou da existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho vinculando a relação jurídica entre empregador e empregado.

Por outro lado, ocorrendo o pagamento da verba em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, em caráter habitual e remuneratório, será reconhecida a natureza salarial e, assim, haverá imposição de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)**

**III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)**

**VI - Agravo Interno improvido.**

**(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 21/09/2018 ..DTPB..)**

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder à uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RETVOL.:00115 PG:00131 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO (AJUDA ALIMENTAÇÃO QUANDO PREVISTA EM CONVENÇÃO COLETIVA E VALE ALIMENTAÇÃO QUANDO DESCONTADO DO SALÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. BONIFICAÇÕES EVENTUAIS. PRÊMIOS EVENTUAIS. DESPESAS DE VIAGEM. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. AUXÍLIO-TRANSPORTE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...)

4. O artigo 3º, da Lei nº 6.321/1976, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), determina que "não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho". E o § 9º, alínea "c", do artigo 28, da Lei nº 8.212/1991, corrobora esse dispositivo, ao estabelecer que "a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976" não integram o salário de contribuição para os fins de custeio da Seguridade Social.

5. Percebe-se, assim, que o auxílio alimentação apenas não é alcançado pela contribuição previdenciária se for prestado in natura, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa. Em todos os demais casos, nos quais a alimentação é fornecida em pecúnia ou mediante crédito em conta corrente do empregado, há incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se o pagamento é feito por mera liberalidade do empregador ou por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou ainda se a empresa está ou não inscrita no PAT. Precedentes.

6. No caso dos autos, não assiste razão à recorrente quanto à alegação de que na referida verba "... não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; motivo pelo qual, não há como se conceber que o pagamento destes valores tenha natureza salarial retributiva... consequentemente, não é devida a contribuição previdenciária sobre ... ajuda alimentação quando prevista em convenção coletiva e vale alimentação quando descontado do salário!!!". Outrossim, não restou incontroverso que a alimentação é fornecida ao trabalhador in natura. Portanto, irreparável a r. sentença. (...)

16. Apelações não providas. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0025150-35.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 18/02/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA E EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.

1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago in natura não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. (...) V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005679-74.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - LEGITIMIDADE DO SINDICATO - NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-TRANSPORTE - INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL (...)

Não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data:17/08/2017 ..DTPB. Precedente. De seu flanco, "o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária", AgInt nos EDeI no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018. (...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5025131-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)

## DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto na Súmula daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálide alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

## PARCELA (AVO) DE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Com relação à respectiva parcela (avo) de décimo-terceiro salário, incidente sobre o aviso prévio indenizado, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento, o qual adoto, no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto na Súmula daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Da mesma forma, o E. STJ, bem como esta E. Corte Regional, posicionam-se no sentido da natureza remuneratória do décimo terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. 1. As Turmas que integram a Primeira Seção do STJ, em casos análogos, aos dos autos, adotam entendimento de que é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, inclusive o pago (de forma indenizada e proporcionalmente) por ocasião da rescisão do contrato de trabalho. 2. Assim, é pacífico o posicionamento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt nos EDeI no REsp 1.693.428/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/5/2018; AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/6/2016; AgRg no REsp 1.569.576/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1º/3/2016. (...) 5. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1814866 2019.01.40008-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/10/2019 ..DTPB:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. ADICIONAIS DE (INSALUBRIDADE, NOTURNO, PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS E TRANSFERÊNCIA) E SOBRE O 13.º SALÁRIO INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

3 - Quanto à natureza remuneratória das verbas pagas aos empregados a título dos adicionais de (insalubridade, noturno, periculosidade, horas extras e transferência) e sobre o 13.º salário incidente sobre o aviso prévio indenizado, o acórdão embargado expressou o entendimento da turma acerca da matéria, alinhado ao posicionamento atual e predominante no Egrégio STJ, não incorrendo em qualquer dos vícios que autorizam o manejo dos aclaratórios, recurso de fundamentação vinculada.

4 - o reconhecimento como indevida da cobrança de contribuições previdenciárias de natureza indenizatória não elencada no rol do § 9.º, do art. 28, da Lei-8.212/91 não configura nenhuma ofensa, porquanto, o referido rol não abarca todas as hipóteses de não incidência de contribuição previdenciária de natureza indenizatória, tendo em vista o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

5 - impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

6 - A discussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2029046 - 0000205-20.2013.4.03.6122, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017)

## SALÁRIO-FAMÍLIA

O salário-família é benefício previdenciário, nos termos da Lei nº 8.213/1991, de modo que incabível a incidência de contribuição previdenciária.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

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

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição).

5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017) (G.N.)

## VALE-TRANSPORTE

Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito em pecúnia. Neste sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento." (STF, Rel. Min. EROS GRAU, RE 478410/SP, Plenário, j. 10/03/2010, DJe 14/05/2010).

No mesmo sentido, o C. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

## ABONO-ASSIDUIDADE

Não incide sobre o abono-assiduidade a contribuição social previdenciária, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tendo em conta a sua natureza indenizatória:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. LICENÇA-PRÊMIO. AUSÊNCIA PERMITIDA PARA TRATAR DE INTERESSE PARTICULAR (APIP). NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Inicialmente, no tocante à alegada violação dos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil de 1973, verifica-se que o Tribunal de origem motivou adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese.

2. O STJ orienta-se no sentido de que as verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada e de ausência permitida ao trabalho (abono assiduidade) não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária, visto ostentarem caráter indenizatório, pelo não acréscimo patrimonial.

3. Agravo conhecido para se negar provimento ao Recurso Especial.

(AREsp 1521423/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 14/10/2019)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA.**

I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie.

II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado.

III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017.

IV - A jurisprudência desta Corte Superior assentou o posicionamento de que não é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-natalidade e auxílio-funeral, já que seu pagamento não ocorre de forma permanente ou habitual, pois depende, respectivamente, do falecimento do empregado e o do nascimento de seus dependentes. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.586.690/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/6/2016, DJe 23/6/2016 e AgRg no REsp n. 1.476.545/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 2/10/2015.

V - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o auxílio-educação. Precedentes: REsp n. 1.586.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/5/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 1.491.188/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/11/2014, DJe de 19/12/2014.

VI - o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado segundo o qual a verba auxílio-transporte (vale-transporte), ainda que paga em pecúnia, possui natureza indenizatória, não sendo elemento que compõe o salário, assim, sobre ela não deve incidir contribuição previdenciária. Precedentes: REsp n. 1.614.585/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/9/2016, DJe 7/10/2016 e REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017.

VII - Esta Corte Superior também considera indevida a exação de contribuição previdenciária sobre as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% da remuneração mensal. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp n. 1.137.857/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 13/4/2010, DJe 23/4/2010 e EDcl no AgRg no REsp n. 971.020/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 2/2/2010.

VIII - O Superior Tribunal de Justiça também tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o denominado abono assiduidade. Precedentes: REsp n. 1.580.842/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/3/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 743.971/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe de 21/9/2009.

IX - A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de abono de férias. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.455.290/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017 e AgRg no REsp n. 1.559.401/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2015, DJe 14/12/2015.

X - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1806024/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 07/06/2019) (G.N.)

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a ocorrência de sentença "citra petita", suprindo a omissão quanto ao pleito relativo ao abono assiduidade e adicional noturno (artigo 1.013, § 3º, inciso III, do NCPC); acolho a preliminar suscitada pela União Federal e reconheço a ausência de interesse de agir em relação às "férias indenizadas" e o "salário-família", uma vez que tais verbas não integram o salário-de-contribuição, por expressa determinação legal, nos termos do art. 28 da Lei nº 8.212/91 e extingo o feito sem resolução do mérito, neste ponto. Dou parcial provimento ao recurso da União Federal para reconhecer a incidência do auxílio-alimentação em pecúnia, bem como esclarecer a compensação e dou parcial provimento ao recurso autoral para declarar a não incidência das contribuições previdenciárias sobre o vale transporte, independentemente de o pagamento ser feito em pecúnia, e abono assiduidade.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS SALARIAIS. SENTENÇA "CITRA PETITA". APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INCISO III, DO NCPC.

- Sentença "cita petita" sanada de ofício. Processo em condições de imediato julgamento. Aplicação do artigo 1.013, § 3º, inciso III, do NCPC.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Férias gozadas, salário-maternidade, 13º salário indenizado, adicional noturno auxílio-alimentação, salário-maternidade. Verbas de natureza salarial.

- Quinze primeiros dias do auxílio-doença ou auxílio-acidente; 1/3 constitucional de férias; vale transporte, salário-família, abono assiduidade Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável. Cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Preliminar de ausência de interesse de agir acolhida. Recursos de apelação a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ocorrência de sentença "cita petita", acolher a preliminar de ausência de interesse de agir e, no mérito, dar parcial provimento aos recursos, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003781-51.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE DE POSTOS SETE ESTRELAS LTDA, REDE DE POSTOS SETE ESTRELAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003781-51.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE DE POSTOS SETE ESTRELAS LTDA, REDE DE POSTOS SETE ESTRELAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogado do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária patronal e de outras entidades e fundos (terceiros) incidente sobre pagamentos a empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, os quinze primeiros dias de afastamento de funcionários, por motivo de doença e/ou acidente de trabalho, e as férias indenizadas, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.



Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- 1/3 constitucional de férias;

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, “n”, da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: “Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, “n” da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

#### *TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-acidente no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-acidente extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agrado Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS E DE TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003122-75.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE ROBERTO LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003122-75.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE ROBERTO LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva versando sobre reposição de expurgos inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

Em síntese, amparando-se em prazo prescricional trintenário aplicável ao FGTS (conforme entendimento do E.STF e do E.TST), e sustentando ser substituído em ação coletiva, a apelante alega que o lapso temporal que não se consumou entre o trânsito em julgado coletivo (que reconheceu o direito à reposição de expurgos inflacionários em contas vinculadas) e o ajuizamento da execução individual, razão pela qual pede a reforma da sentença para a satisfação de seu direito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003122-75.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: JOSE ROBERTO LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator):**

Inicialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita requerida pela parte autora em suas razões de apelação, consoante declaração colacionada no documento de id 71841368.

Inicialmente, lembro que a segurança jurídica tem várias perspectivas, dentre elas a necessidade de pacificação dos litígios pelo decurso injustificado de providências por parte do titular, contexto no qual emerge a decadência (pericínio do direito subjetivo, que não poderá mais ser exercido) e a prescrição (que atinge a ação ou a medida para exigir a prerrogativa material, e não o direito subjetivo em si). Como regra, cabe ao legislador ordinário definir hipóteses de decadência e de prescrição, seus termos (iniciais e finais), e casos de suspensão ou de interrupção.

Sobre a prescrição para feitos judiciais, o termo inicial é o dia a partir do qual a prerrogativa material pode ser reclamada pelo titular, e o termo final é o último dia do período fixado em lei para propositura da medida perante o foro competente; no dia do protocolo do requerimento tempestivo, há interrupção do lapso temporal, que terá sua contagem suspensa durante a regular tramitação do feito, ainda que prolongada (salvo se determinado ato processual não for diligentemente praticado pelo titular do direito subjetivo, quando então haverá prescrição intercorrente). A rigor, desde o dia do trânsito em julgado em ações de conhecimento, o titular do direito subjetivo deverá dar início ao cumprimento do decidido pelo Poder Judiciário dentro do prazo prescricional reiniciado em sua totalidade, exigindo sua prerrogativa material nos limites da coisa julgada (que deu certeza e executividade ao direito), não como uma nova pretensão mas como continuidade dos propósitos iniciais postos em fase de conhecimento.

Por isso, a exigência judicial das prerrogativas materiais consolidadas na coisa julgada tem o mesmo lapso temporal pertinente à propositura da ação de conhecimento, em vista de a prescrição ter sido interrompida como o ajuizamento da ação de conhecimento, e reiniciada no dia do trânsito em julgado. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 150, do E.STF, segundo a qual "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*".

É verdade que há muitas controvérsias sobre causas suspensivas do prazo prescricional reiniciado como o trânsito em julgado (em regra, não quanto a causas interruptivas, em vista de essa se dar uma única vez nos moldes do art. 202 do Código Civil), algumas já solucionadas pelo sistema processual de precedentes, tal como o decidido pelo E.STJ no Tema 880 (relativo à demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público em caso de cumprimento de julgado em desfavor da Fazenda Pública).

Contudo, o cerne do problema posto nos autos diz respeito ao prazo prescricional para exercício de pretensão executória individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. A esse respeito, é verdade que a afirmação de direitos individuais homogêneos, de direitos coletivos e de direitos difusos teve grande reforço com a Constituição de 1988, que ampliou a possibilidade de substituição processual já existente do ordenamento processual àquela época (notadamente pela Lei nº 7.347/1985, relativa à ação civil pública), movimento que foi seguido pela Lei nº 8.078/1990 (visando à proteção do consumidor).

No entendimento que prevalece atualmente, há justificativas jurídicas para diferenciar o prazo prescricional de exigência do direito subjetivo pela via individual e pela via coletiva, isso porque o autor da ação coletiva pede (em nome próprio, como substituto processual) direito subjetivo de terceiros (substituídos processuais, p. ex., associados titulares de direitos individuais homogêneos), enquanto, na ação individual, o próprio titular reclama diretamente sua prerrogativa material.

Como a Súmula 150 do E.STF leva à conclusão de que o prazo prescricional para ajuizamento da ação coletiva é interrompido com sua propositura, ficando suspenso no curso do feito até ser reiniciado integralmente com o trânsito em julgado (tudo visando à satisfação das prerrogativas materiais dos substituídos, agora com força de coisa julgada), por certo a pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal retomado na data do trânsito em julgado.

O lapso temporal da prescrição é quinquenal porque é esse o prazo fixado pela legislação que cuida de ações judiciais manuseadas por substitutos processuais em favor de substituídos (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Contudo, deve ser ressalvada a possibilidade de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual, porque o prazo prescricional para propor medidas executivas individuais (decorrentes de coisas julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que ações coletivas (notadamente aquelas destinadas à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça.

Portanto, os prazos prescricionais relativos às ações coletivas (tanto na fase de conhecimento ou quanto para medidas executivas individuais de cumprimento da coisa julgada) e os atinentes às ações individuais devem ser contados de forma independente, em favor do diálogo de fontes do sistema normativo. Claro que caberá ao titular do direito subjetivo mensurar suas responsabilidades.

A jurisprudência do E.STJ se firmou no sentido de as ações coletivas estarem inseridas em um microsistema próprio com regras particulares, com diferenças substanciais se comparadas às ações individuais, justificando prazos prescricionais independentes para ajuizamento de ações coletivas (mesmo que permitam a execução individual da coisa julgada no lapso quinquenal) e de ações individuais de conhecimento (nos lapsos específicos), não podendo ser compreendidas de modo a prejudicar a proteção dos hipossuficientes:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. APADECO X CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXPURGOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO.*

1. A sentença não é nascedouro de direito material novo, não opera a chamada "novação necessária", mas é apenas marco interruptivo de uma prescrição cuja pretensão já foi exercitada pelo titular. Essa a razão da máxima contida na Súmula n. 150/STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Não porque nasce uma nova e particular pretensão de execução, mas porque a pretensão da "ação" teve o prazo de prescrição interrompido e reiniciado pelo "último ato do processo".

2. As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica.

3. Assim, o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.

4. Porém, cuidando-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva, o beneficiário se insere em microsistema diverso e com regras pertinentes, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF.

5. Assim, no caso concreto, o beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias em razão dos planos econômicos.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1275215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/02/2012)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Destaca que, nesse referido REsp 1388000/PR, o E.STJ afastou a necessidade da divulgação da ação coletiva de que trata o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, firmando a seguinte Tese no Tema 877: "O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n.8.078/90." A propósito, o E.STF negou repercussão geral a esse assunto, conforme Tema 673.

Por tudo isso, são inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS, contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STJ no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

Tratando sobre coisa julgada coletiva sobre FGTS e o correspondente prazo prescricional quinquenal para execução individual, trago à colação julgados do C.STJ e deste E.TRF da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art.

1º do Decreto 20.910/1932 da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida". 4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. TERMO A QUO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL CONTADO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA COLETIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 150 DO STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DO DIREITO MATERIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. No tocante à prescrição, adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 2. Conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação coletiva. Precedentes. 3. Assim, no caso dos autos, é aplicável o prazo de cinco anos para a propositura de execução individual em cumprimento de sentença proferida em ação civil pública, mesmo quando, no processo de conhecimento, com decisão já transitada em julgado, tenha sido reconhecido o prazo prescricional do direito material, visto que a regra abstrata de direito adotada na fase de conhecimento para fixar a prescrição não faz coisa julgada em relação à prescrição para a execução, devendo ser aplicado, in casu, o prazo prescricional que estiver em conformidade com a orientação jurisprudencial superveniente ao trânsito em julgado da sentença exequenda. 4. Importante também salientar a diferenciação feita pelo Min. Luís Felipe Salomão no REsp nº 1.275.215/RS do STJ, segundo o qual: "O beneficiário da ação coletiva teria o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença coletiva, e o prazo de 20 (vinte) anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos respectivos pagamentos a menor das correções monetárias". 5. Destarte, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102), ocorrido em 19.02.2013 e o ajuizamento da presente execução individual em 02.12.2018, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 6. Recurso desprovido.

(ApCiv 5003215-38.2018.4.03.6113, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020.)

Em suma, o prazo prescricional quinquenal para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. No caso dos autos, verifico que a data do trânsito em julgado da ação coletiva (autos nº 0006816-35.2002.403.6102) se deu em 19/02/2013 (id 71841375; fl. 26), ao passo em que o ajuizamento da presente execução individual (pelo substituído) foi feito em 23/11/2018 (id 71841366), quando já havia decorrido os 05 anos para exigência da prerrogativa pelo substituído processual.

Não há comprovação nos autos de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva individual da coisa julgada coletiva.

Por fim, tendo em vista a inócuência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença guerreada, afigura-se incabível a majoração estampada no art. 85, § 11 do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes.

- A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ.

- São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva.

- No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva.

- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026305-10.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: GENE DOS SANTOS TAMANDARÉ, JOSILENE MARIA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A

Advogado do(a) APELANTE: GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026305-10.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: GENER DOS SANTOS TAMANDARE, JOSILENE MARIA RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A  
Advogado do(a) APELANTE: GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por GENER DOS SANTOS TAMANDARÉ e JOSILENE MARIA RIBEIRO DA SILVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a efetuar o depósito judicial do valor total do débito decorrente de contrato de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia e do leilão extrajudicial do referido imóvel, a fim de impedir a expropriação do referido imóvel.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi dado parcial provimento, para possibilitar a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. A Caixa informou o valor total necessário para purgação da mora, entretanto a parte-autora requereu autorização para efetuar o depósito em duas parcelas, sobrevindo sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; há direito de purgar a mora, mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; alternativamente, requer seja determinado à Caixa que proceda a nova avaliação do imóvel, para que não ocorra a arrematação por preço vil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026305-10.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: GENER DOS SANTOS TAMANDARE, JOSILENE MARIA RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A  
Advogado do(a) APELANTE: GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (*primado "pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tomando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total renascente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.*
- 2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.*
- 3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.*
- 4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.*
- 5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*
- 6. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.*
- 7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.*
- 8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.*
- 9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*
- 10. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

*APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO -- AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

*II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.*

*III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

*1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.*

*2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.*

*3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.*

*4. Recurso especial não provido”.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).*

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966. Alternativamente, requer seja determinado à Caixa que proceda a nova avaliação do imóvel, para que não ocorra a arrematação por preço vil.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

*1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.*

*2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.*

*3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.*

*4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).*

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. As operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

*(...)*

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

*(...)*

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Dai, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros a data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei n° 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei n° 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL n° 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 27/05/2013, no valor de R\$ 247.000,00, a serem pagos por meio de 420 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Id 83065652, p. 42/62).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 02/2015, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 23/11/2015 (Id 83065654, p. 41).

Conforme certidão do Oficial de Registro de Imóveis, foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 83065654, p. 33). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

O devedor-fiduciante ajuizou ação judicial em primeira instância em 18/12/2015 (Id 83065652, p. 3), antes da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora. Sobrevingendo decisão que possibilitou a purgação da mora, apresentou guia comprovando o depósito de R\$ 24.844,46 (Id 8306567, p. 18/20).

Instada a se manifestar, a Caixa informou que, na data do depósito judicial efetuado pela parte-autora (08/03/2017), o valor das prestações vencidas e não pagas, de 02/2015 a 02/2017, era de R\$ 76.370,72, o qual, acrescido das despesas efetuadas com a consolidação da propriedade, totalizava R\$ 85.624,24, conforme demonstrativo de débito apresentado em anexo (Ids 83065657, p. 26/29).

Em petição de 04/08/2017, a parte-autora requereu autorização para efetuar o pagamento complementar em duas parcelas. Pleiteou, ainda, a designação de audiência de conciliação (Id 83065657, p. 38/39). Não foi efetuado depósito complementar.

Em 06/12/2017, a Caixa informou não possuir interesse em participar de audiência de conciliação e requereu o julgamento do feito (Id 83065657, p. 184).

Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que, embora dada a oportunidade de complementar o depósito, a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida.

Conforme prevê o art. 24, VI, e o art. 27, §§1º e 2º, ambos da Lei nº 9.514/1997, para efeito de leilão extrajudicial, o contrato de alienação fiduciária deve prever a indicação do valor do imóvel e os critérios para a respectiva revisão, não podendo haver arrematação, em primeiro leilão, por montante inferior ao “valor do imóvel” (conforme efetiva avaliação); já em segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao “valor da dívida” (assim entendido o valor total remanescente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vincendas, mais encargos e despesas diversas da consolidação).

No caso dos autos, a cláusula 20, parágrafos 3º, 5º e 6º, do contrato cuidam do valor do imóvel para fins de leilão extrajudicial, apontando como valor do imóvel o valor da avaliação, constante na letra C do contrato, ao qual ficam acrescidos os valores correspondentes aos melhoramentos, construções, acessões, instalações e benfeitorias existentes que lhe integrem, atualizado monetariamente até a data do leilão, reservando-se a Caixa o direito de pedir nova avaliação. Em primeiro leilão, consta que a arrematação deve observar o valor do imóvel; em segundo leilão, o contrato dispõe que será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior à soma dos valores da dívida e das despesas, assim conceituadas no parágrafo 4º da cláusula 20 (Id 83065652, p. 53/54).

Portanto, o valor do imóvel em eventual leilão deverá seguir o disposto na Lei nº 9.514/1997 e nas cláusulas contratuais, inexistindo previsão que obrigue a Caixa a realizar nova avaliação do imóvel.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORARRESPEITADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.S.TJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que, embora dada a oportunidade de complementar o depósito, a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida.

- Conforme prevê o art. 24, VI, e o art. 27, §§1º e 2º, ambos da Lei nº 9.514/1997, cláusulas do contrato litigioso apontam que, em primeiro leilão, a arrematação deve observar o valor do imóvel; em segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior à soma dos valores da dívida e das despesas. Não há previsão legal ou contratual que obrigue a Caixa a realizar nova avaliação do imóvel.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: FATIMA DE FREITAS BONATTI, ADEMILSON JOSE BONATTI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: FATIMA DE FREITAS BONATTI, ADEMILSON JOSE BONATTI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - SP105836-A, ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por FÁTIMA DE FREITAS BONATTI e ADEMILSON JOSÉ BONATTI em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento, para possibilitar a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. A Caixa informou o valor total necessário para purgação da mora, entretanto a parte-autora requereu prazo para efetuar o depósito em duas parcelas, sobrevivendo sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: dificuldades financeiras foram a causa do atraso das parcelas; há direito de purgar a mora, mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito; o prazo de 30 dias para realização do primeiro leilão não foi observado.

Requer a concessão da tutela antecipada, para suspender o procedimento de execução extrajudicial, mantendo a parte-autora na posse do imóvel até o final da demanda.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: FATIMA DE FREITAS BONATTI, ADEMILSON JOSE BONATTI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - SP105836-A, ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "*pacta sunt servanda*"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obtém a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total renascente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vincendas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requiera a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente descrição do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.
2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.
3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
6. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.
7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.
8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.
9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.
10. Apelação não provida.

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).*

*APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO -- AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.*

*II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.*

*III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.*

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito; o prazo de 30 dias para realização do primeiro leilão não foi observado.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.*

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 39. As operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:*

(...)

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.*

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

*Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

(...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Daí, surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”. Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o “direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel” (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar, ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*

*4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.*

*5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.*

*6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.*

*7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.*

*8. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária vinculada a empreendimento – Recursos FGTS – Programa especial de crédito habitacional ao cotista do FGTS – Pró-cotista – Recursos do FGTS, em 23/04/2010, no valor de R\$ 158.280,65, a serem pagos por meio de 360 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Ids 120072942 e 120072943).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual a partir de 07/2015, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 22/04/2016 (Id 120072956, p. 7/8).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo planilha com demonstrativo do débito, referente às parcelas de 09/2013 a 03/2016 (Id 120072945), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 120072956, p. 2). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Não se alega qualquer irregularidade com relação às notificações acerca dos leilões extrajudiciais. Ademais, a parte-autora instruiu a inicial com o edital do leilão realizado em 08/02/2017 (Id 120072946).

O devedor-fiduciante ajuizou ação judicial em primeira instância em 08/06/2017 (Id 120072940), antes da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora.

Sobrevindo decisão que possibilitou a purgação da mora, a Caixa informou o valor da dívida relativamente às prestações vencidas, de 07/2015 a 08/2017, no total de R\$ 66.590,49, além de R\$ 90.111,21, referentes às despesas com a consolidação da propriedade, conforme planilha de débito apresentada (Ids 120072970, 120072971, 120072972 e 120072973).

Instada a se manifestar (Id 120072975), a parte-autora peticionou, em 23/11/2017, informando estar ciente dos valores apresentados e requerendo prazo de 15 dias para realizar o depósito (Id 120072980). Contudo, até a data de prolação da sentença, em 17/10/2019, não foi realizado qualquer depósito.

Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que, embora dada a oportunidade de complementar o depósito, a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida.

Com relação à alegação de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão após a consolidação da propriedade, previsto no art. 27, da Lei nº 9.514/1997, cabe anotar que a dilação de referido prazo não trouxe qualquer prejuízo para a parte-autora.

A regra é formal e deve ser entendida em função de sua finalidade, a de que o credor fiduciário não prorrogue indefinidamente as providências de cobrança. Pois bem, se o credor já o fez, ainda que com algum retardo, não cabe falar em prejuízo. Confira-se, a propósito:

CIVIL. APELAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. DESIGNAÇÃO DE LEILÃO. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. PRAZO PARA PROMOÇÃO DE LEILÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A inadimplência contratual é incontroversa e autoriza o início do procedimento de consolidação da propriedade do imóvel, nos termos da Lei n.º 9.514/1997.

2. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago. A Lei n.º 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dívida nesse sentido ao introduzir na Lei n.º 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27.

3. A lei exige a intimação do devedor fiduciante para purgar a mora antes da consolidação da propriedade (§1º do art. 26 da Lei n.º 9.514/97), bem como a sua notificação pessoal acerca das datas dos leilões (§ 2º-A do art. 27 da Lei n.º 9.514/1997), de modo a possibilitar o exercício de direito de preferência estabelecido no §2º-B, do art. 27 da Lei n.º 9.514/1997, introduzido pela Lei n.º 13.465/2017.

4. Na espécie, verifica-se que a Caixa intimou regularmente o devedor para efetivar a quitação das prestações vencidas previamente à consolidação da propriedade, via notificação encaminhada pelo 1º Oficial de RTD de São Bernardo do Campo/SP (Id. 107060116 - Pág. 3/13), e notificou-o em seu endereço sobre a designação de leilão público do imóvel. (Id. 107060128).

5. Portanto, tendo a instituição financeira providenciado a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, não há a ilegalidade apontada.

6. Cumpre anotar que o descumprimento do prazo de 30 dias (art. 27, caput, da Lei n.º 9.514/97) para a realização do leilão do bem após a consolidação da propriedade, por si só, não tem o condão de invalidar o procedimento extrajudicial, pois não gera qualquer prejuízo ao devedor fiduciário.

7. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000907-26.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/04/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEGALIDADE. PURGAÇÃO DA MORA. EDIÇÃO DA LEI N.º 13.465/17. DIREITO DE PREFERÊNCIA. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL E DE SEUS EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.

I - Afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL n.º 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, sendo possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei n.º 9.514/97, incluído pela Lei n.º 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão.

II - Como bem assinalado na decisão agravada ao concluir que "não há utilidade no depósito do débito, já que não é mais possível a purgação da mora, cabendo à parte autora diligenciar junto ao agente financeiro para exercer eventual direito de preferência. (...) Por outro lado, presume-se que os atos da serventia extrajudicial observaram as formalidades prescritas em lei até prova em contrário."

III - Com efeito, a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis, possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

IV - Não há qualquer disposição na lei de regência que imponha à credora o dever de notificar o devedor com informações detalhadas acerca do débito.

V - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei n.º 9.514/97.

VI - Quanto à alegação no sentido da ocorrência de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão do bem após a consolidação da propriedade, cabe anotar que a dilatação de referido prazo não traz qualquer prejuízo para o devedor fiduciante.

VII - Não demonstrados quaisquer vícios no procedimento levado a efeito pela CEF, tampouco o descumprimento dos critérios para revisão do valor do imóvel.

VIII - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022235-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

### APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO.

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que, embora dada a oportunidade de complementar o depósito, a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida.

- Com relação à alegação de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão após a consolidação da propriedade, previsto no art. 27, da Lei nº 9.514/1997, cabe anotar que a dilação de referido prazo não trouxe qualquer prejuízo para a parte-autora.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-69.2017.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SUZANA ELIZABETE ZAGO DA ROCHA, SUZAMAR KELI DA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANA ROMERO BRAGA, JUAREZ FORTUNATO BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEX ANTONIO MASCARO - SP209435-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEX ANTONIO MASCARO - SP209435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-69.2017.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SUZANA ELIZABETE ZAGO DA ROCHA, SUZAMAR KELI DA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANA ROMERO BRAGA, JUAREZ FORTUNATO BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEX ANTONIO MASCARO - SP209435-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEX ANTONIO MASCARO - SP209435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cuida-se de ação ordinária ajuizada por SUZAMAR KELI DA ROCHA e SUZANA ELIZABETE ZAGO DA ROCHA em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento imobiliário com cláusula de alienação fiduciária em garantia e a suspensão dos efeitos do leilão designado para 08/02/2017.

Indeferido o pedido de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento. Após citação dos adquirentes do imóvel, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido.

A parte-autora apelou com os seguintes argumentos: há direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 é inconstitucional; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Requer a concessão da tutela antecipada, para suspender os efeitos da execução extrajudicial, bem como de qualquer mandado de imissão na posse enquanto o recurso é julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-69.2017.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SUZANA ELIZABETE ZAGO DA ROCHA, SUZAMAR KELI DA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANA ROMERO BRAGA, JUAREZ FORTUNATO BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEX ANTONIO MASCARO - SP209435-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEX ANTONIO MASCARO - SP209435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado *"pacta sunt servanda"*), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos com mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevisíveis e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Contratos que envolvam operações de crédito (em regra mútuos) relacionadas a imóveis residenciais têm sido delimitados por atos legislativos, notadamente em favor da proteção à moradia (descrita como direito fundamental social no art. 6º da Constituição de 1988). Nesse contexto emergem contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

A figura da alienação fiduciária é tradicional no direito brasileiro, sendo aceita amplamente como modalidade contratual, muito embora algumas de suas características tenham sido abrandadas pela interpretação constitucional (dentre elas, a impossibilidade de prisão civil, tal como assentado pelo E. STF na Súmula Vinculante 31, em razão da interação entre o Pacto de San José da Costa Rica e o sistema jurídico brasileiro).

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel, mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tomando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Inclino-me pela constitucionalidade e pela validade do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia, pois o teor da Lei nº 9.514/1997 se assenta em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de contratação, embora resulte em regime obrigacional diverso da tradicional garantia hipotecária. Isso porque, pela redação da Lei nº 9.514/1997 (com alterações), há equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com plena publicidade de atos e ampla possibilidade de as partes buscarem seus melhores interesses, inexistindo violação a primados constitucionais e legais (inclusive de defesa do consumidor). Para tanto, reafirmo que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para purgação da mora pelo devedor-fiduciante (no montante correspondente apenas às parcelas atrasadas, com acréscimos), há a consolidação da propriedade do imóvel em nome do credor-fiduciário, levando o bem a leilão pelo saldo devedor da operação de alienação fiduciária (ou seja, pelo valor total renascente do contrato, em razão do vencimento antecipado das parcelas vencidas, mais encargos e despesas diversas da consolidação), no qual o devedor-fiduciante terá apenas direito de preferência. Observe-se que o contrato entre o devedor-fiduciário e o credor-fiduciário somente se extingue com a lavratura do auto de arrematação do imóvel em leilão público do bem, dada a necessidade de eventual acerto de contas em razão de eventual excedente.

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

Esse procedimento ágil de execução do mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e ao Estado de Direito, de maneira que a inadimplência do compromisso de pagamento de prestações assumido conscientemente pelo devedor afronta os propósitos da Lei nº 9.514/1997 (expressão das mencionadas políticas públicas). Contudo, a retomada do imóvel pelo credor-fiduciário não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

**CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.
2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.
3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
6. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.
7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.
8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.
9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO -- AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PREVISTO NA LEI 9.514/97 - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002391-35.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).

No mesmo sentido da validade dos procedimentos da Lei nº 9.514/1997, já se manifestou o C. STJ:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido”.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avançadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

Alega a parte autora que possui direito de purgar a mora mesmo após a consolidação da propriedade, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966; o direito de preferência para aquisição do imóvel não foi respeitado; na intimação para purgação da mora não havia planilha demonstrativa do débito.

Sobre o lapso temporal para purgação da mora, a interpretação inicialmente firmada considerou a redação original do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que previa a aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Assim, o devedor-fiduciante podia purgar a mora em 15 dias após a intimação pessoal (art. 26, § 1º, dessa Lei nº 9.514/1997, ou até a assinatura do auto de arrematação do bem imóvel em leilão (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966), conforme orientação jurisprudencial do E.STJ:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

Todavia, a Lei nº 13.465/2017 alterou a redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

(...)

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.

Da nova redação do art. 39, II, da Lei nº 9.514/1997 (dada pela Lei nº 13.465/2017), ficou claro que contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia não são alcançados pelo significado de “procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, encerrando a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966.

Ao mesmo tempo, essa Lei nº 13.465/2017 introduziu o §2º-B no art. 27 da Lei nº 9.514/1997, de tal modo que a purgação da mora deve se dar em 15 dias após a intimação pessoal, ou até a averbação da consolidação da propriedade, após o que restará ao devedor-fiduciante o exercício do direito de preferência (até da data do segundo leilão):

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custos e emolumentos.

Daí surgem controvérsias de direito intertemporal acerca das alterações da Lei nº 13.465/2017 no art. 27 da Lei nº 9.514/1997. Em meu entendimento, porque contratos firmados nos termos da Lei nº 9.514/1997 são de trato sucessivo (por consideráveis períodos de tempo, geralmente entre 10 a 30 anos), aos mesmos se aplica a garantia da irretroatividade mínima de lei (art. 5º, XXXV, da Constituição), de tal modo que as alterações promovidas pela Lei nº 13.465/2017 têm efeitos futuros à data de sua publicação mesmo em relação a contratos celebrados anteriormente à sua edição.

Em meu entendimento, sob o prisma da segurança jurídica garantida pela irretroatividade das leis, intimações pessoais feitas para purgação da mora, antes da publicação da Lei nº 13.465/2017, davam garantias para o devedor-fiduciário regularizar a pendência até a lavratura do auto de arrematação do bem em leilão (conforme a então vigente aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966); já intimações pessoais feitas após essa data passaram a ser regidas pela Lei nº 9.514/1997 com as alterações da Lei nº 13.465/2017, dando ao devedor-fiduciante até a data da averbação da consolidação da propriedade para purgar a mora.

Em suma, em meu entendimento, a purgação da mora até a assinatura do termo de arrematação foi possível apenas para intimações pessoais do fiduciante (visando à purgação da mora) efetivadas antes do início da eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017, em nada prejudicando retificação de 06/09/2017 e a republicação de 08/09/2017), após o que tal purgação somente é viável antes da consolidação da propriedade.

Todavia, reconheço que a orientação deste E. TRF da 3ª Região firmou-se em sentido diverso (ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), definindo o momento em que o devedor manifesta sua vontade de purgar a mora (diretamente ao devedor-fiduciário, ou mediante propositura de medida judicial) como marco temporal para aplicação da Lei nº 13.465/2017.

Vale dizer, se a manifestação de vontade do devedor-fiduciário foi feita durante a vigência da aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, o prazo para purgar a mora (pelo valor das parcelas em atraso, com acréscimos) é até o dia da lavratura do auto de arrematação; se essa manifestação de vontade foi feita já no período de eficácia jurídica da Lei nº 13.465/2017, o prazo para purgar a mora é até o dia da averbação da consolidação da propriedade. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. PEDIDO PARA OBSTAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PURGAÇÃO DA MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 passaram a ser aplicáveis "exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca". Diante da alteração legal, passível o entendimento de que a purgação da mora, nos termos consignados alhures, aos contratos garantidos por alienação fiduciária, é garantida apenas àqueles devedores que, antes da arrematação do bem, tenham se manifestado até a vigência da nova lei.*

*II. Deste modo, tendo requerido a purgação mora na vigência da nova redação legal (12/07/2017), é garantido apenas o "direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciário o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel" (art. 27, §2º-B).*

*III. É de se salientar; ademais, que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019613-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2019).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*

*4. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.*

*5. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.*

*6. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas àqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.*

*7. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.*

*8. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016167-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/03/2020).*

No caso dos autos, a parte-autora celebrou, com a Caixa Econômica Federal – CEF, contrato por instrumento particular de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional com fiança, alienação fiduciária em garantia e outras obrigações – Apoio à produção – Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMC – Recurso FGTS pessoa física – Recurso FGTS – Com utilização dos recursos da conta vinculada do FGTS do comprador e devedor fiduciante, em 31/08/2012, no valor de R\$ 70.173,38, a serem pagos por meio de 300 prestações, atualizadas pelo sistema SAC (Ids 89941396, 89941397 e 89941401).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997. Houve inadimplemento contratual, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 19/10/2016 (Id 89941403, p. 2).

Foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, contendo o valor do débito (Id 89941441), mas a mesma deixou transcorrer *in albis* o prazo para liquidar sua dívida atrasada (Id 89941403, p. 2). Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

A parte-autora instruiu a inicial como edital do leilão extrajudicial, a ser realizado em 08/02/2017 (Id 89941413).

O devedor-fiduciante ajuizou ação judicial em primeira instância em 08/02/2017 (Id 89941386), antes da publicação da Lei nº 13.465/2017 (DOU de 12/07/2017), mencionando interesse em purgar a mora. Todavia, a parte-autora não tomou providência efetiva para saldar sua dívida (não houve depósito judicial ou garantia por outro meio), resumindo-se apenas a intenções desacompanhadas de medidas concretas.

Diante disso, perde importância a discussão acerca da legislação aplicável para definição do momento em que seria possível purgar a mora, uma vez que a parte-autora não efetuou atos concretos visando à liquidação da dívida, limitando-se a alegações genéricas.

Mesmo no caso de aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, inexistindo exercício do direito de preferência, o resultado positivo de leilão extrajudicial põe fim às discussões jurídicas pertinentes à purgação da mora pelo devedor-fiduciante (salvo casos excepcionais de vícios cujo controle judicial é indispensável). Pela sequência dos procedimentos tratados na Lei nº 9.514/1997, a arrematação do bem que foi objeto do contrato de alienação fiduciária tem por pressuposto a regularidade formal e material da consolidação da propriedade e da realização do leilão extrajudicial (em face do qual não houve exercício do direito de preferência por parte do devedor-fiduciante), a partir do que emerge a necessária proteção do arrematante (terceiro de boa-fé).

Ademais, o arrematante de boa-fé é juridicamente interessado e deve integrar a lide desde então, como litisconsorte passivo necessário em litígios envolvendo o bem imóvel correspondente, assegurando-lhe a ampla defesa e o contraditório para a manutenção do que adquiriu em leilão extrajudicial.

Este E. TRF da 3ª Região tem firme entendimento no sentido de, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé (ainda que o devedor-fiduciante tenha manifestado intenção de pagamento da quantia devida, sem contudo, implementá-la), a purgação da mora não será mais possível em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel, como se pode notar na SEGUNDA TURMA, Ap – APELAÇÃO CÍVEL - 2188995 - 0008330-03.2014.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARAES, julgado em 01/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2018; no mesmo sentido, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018790-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 27/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2019.

Pela documentação acostada aos autos, o imóvel foi ofertado em dois leilões e não vendeu, sendo incorporado ao patrimônio da Caixa. Posteriormente, participou da concorrência pública nº 31/2017, item 45, em 23/06/2017, na qual recebeu proposta e foi vendido a ADRIANA ROMERO BRAGA e JUAREZ FORTUNATO BRAGA por R\$ 77.999,01 (Id 89941487 e 89941514), o que impossibilita a purgação da mora na forma pleiteada pela parte-autora.

Enfim, apesar de ciente dos ônus contratuais livremente assumidos, o devedor-fiduciante não purgou a mora e nem exerceu o direito de preferência assegurado pela legislação, ao mesmo tempo em que não há irregularidade formal ou material no procedimento de execução extrajudicial noticiado nos autos.

Por fim, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada, ante a manutenção de improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/1997. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PRAZO PARA PURGAÇÃO DA MORA RESPEITADO. IMÓVEL ALIENADO.**

- Na forma da Lei nº 9.514/1997, o contrato com cláusula de alienação fiduciária de coisa imóvel em garantia possui regras e procedimento próprios. Vencida e não paga a dívida, e nem purgada a mora (no montante das prestações em atraso, com acréscimos) após a intimação regular do devedor-fiduciante, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do credor-fiduciário, viabilizando o leilão do bem (pelo saldo integral do contrato remanescente, mais despesas previstas em lei), no qual o devedor-fiduciário terá apenas direito de preferência. O contrato entre devedor-fiduciante e credor-fiduciário será extinto após o leilão, com acerto de contas ou com quitação integral da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

- São constitucionais e válidos os contratos firmados conforme a Lei nº 9.514/1997, pois se assentam em padrões admissíveis pelo ordenamento brasileiro e pela liberdade de negociar, notadamente com equilíbrio nas prerrogativas e deveres das partes, com publicidade de atos e possibilidade de defesa de interesses, inexistindo violação a primados jurídicos (inclusive de defesa do consumidor).

- Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõem sobre formalidades que asseguram informação do estágio contratual. Esse procedimento é motivado pela necessária eficácia de políticas públicas que vão ao encontro da proteção do direito fundamental à moradia e do Estado de Direito, e não exclui casos específicos da apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes do E.STJ e deste C.TRF da 3ª Região.

- Dificuldades financeiras não são motivos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntária e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando inadimplência por esse motivo, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado entre as partes.

- Mesmo no caso de aplicação subsidiária do art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, inexistindo exercício do direito de preferência, o resultado positivo de leilão extrajudicial põe fim às discussões jurídicas pertinentes à purgação da mora pelo devedor-fiduciante (salvo casos excepcionais de vícios cujo controle judicial é indispensável). Pela sequência dos procedimentos tratados na Lei nº 9.514/1997, a arrematação do bem que foi objeto do contrato de alienação fiduciária tem por pressuposto a regularidade formal e material da consolidação da propriedade e da realização do leilão extrajudicial (em face do qual não houve exercício do direito de preferência por parte do devedor-fiduciante), a partir do que emerge a necessária proteção do arrematante (terceiro de boa-fé).

- Este E.TRF da 3ª Região tem firme entendimento no sentido de, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé (ainda que o devedor-fiduciante tenha manifestado intenção de pagamento da quantia devida, sem contudo, implementá-la), a purgação da mora não será mais possível em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel, como se pode notar na SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2188995 - 0008330-03.2014.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 01/02/2018, e DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018; no mesmo sentido, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018790-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 27/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2019.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001887-49.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: COSMETAL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARILICE DUARTE BARROS - SP133310-A, THIAGO ALMEIDA RIBEIRO - MG154027-A, GUILHERME ANDRADE CARVALHO - MG130932-A, CRISTIANO KEN TAKITA - MG125590-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001887-49.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: COSMETAL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARILICE DUARTE BARROS - SP133310-A, THIAGO ALMEIDA RIBEIRO - MG154027-A, GUILHERME ANDRADE CARVALHO - MG130932-A, CRISTIANO KEN TAKITA - MG125590-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por COSMETAL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA em que busca afastar a exigência do recolhimento da contribuição patronal sobre a folha de salários, a contribuição pelo GILRAT e as contribuições para terceiros sobre as quantias pagas a título de: férias indenizadas, férias gozadas, repouso semanal remunerado e feriados, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, gratificação natalina, salário-maternidade, bem como eventuais reflexos destas quantias, dada a natureza não-contraprestativa das mencionadas verbas, bem como seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos, com débitos vincendos da mesma natureza (contribuições previdenciárias) assegurando a correção integral do crédito com base na taxa Selic.

A r. sentença extinguiu o feito sem resolução de mérito em relação aos pedidos de compensação e de exclusão da base de cálculo da contribuição patronal, da contribuição pelo GILRAT e das contribuições para terceiros das verbas relativas a férias indenizadas, e quanto aos demais pedidos, denegou a segurança, diante da natureza salarial. Honorários indevidos. Custas *ex lege*.

Apelação da impetrante alega, em síntese, a existência de prova pré-constituída, pois foram acostados os documentos comprobatórios (folhas de pagamento e GFIPs) de que suportou os ônus tributários das contribuições previdenciárias discutidas. Pleiteia a declaração de inexistência do crédito tributário e o direito à compensação. Aduz a natureza indenizatória das verbas recolhidas, que não compõem o salário de contribuição, buscando ser desobrigada de recolher a contribuição patronal sobre a folha de salários, a contribuição pelo GILRAT e as contribuições para terceiros incidentes sobre as férias gozadas, repouso semanal remunerado e feriados civis e religiosos, adicional de horas extras, adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade, gratificação natalina – 13º salário, e salário-maternidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001887-49.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COSMETAL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARILICE DUARTE BARROS - SP133310-A, THIAGO ALMEIDA RIBEIRO - MG154027-A, GUILHERME ANDRADE CARVALHO - MG130932-A, CRISTIANO KEN TAKITA - MG125590-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*. Assim, é verdade que a via mandamental não comporta dilação probatória, de modo que controvérsias acerca de quantitativos levam à inadequação do writ, culminando com extinção sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tal como afirmado pelo E. STJ na Súmula 460 ("É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte"). Contudo, havendo lide sobre temas de direito, ou inexistindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E. STJ, na Súmula 213, concluiu que "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C. STJ).

Ainda no E. STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009, a Primeira Seção firmou a seguinte Tese no Tema 118: "É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança". Mas para harmonizar essa decisão pelo sistema de precedentes com suas súmulas anteriores, nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (DJe de 11/3/2019) foi explicitada a Tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à proposição da ação mandamental.

Pois bem, no caso em tela, verifico que o impetrante pleiteia a declaração do "direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 anos, a título das Contribuições previdenciárias, da GILRAT e das contribuições para Terceiros sobre quantias pagas a título de férias indenizadas, férias gozadas, repouso semanal remunerado e feriados, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, gratificação natalina, salário-maternidade, bem como eventuais reflexos destas quantias". Dito isso, concluo que se discute o direito à compensação, não havendo litígio sobre quantificação.

Ademais, existe o requerimento de provimento jurisdicional declaratório acerca da incidência, ou não, de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas aos empregados do impetrante a título de férias indenizadas, férias gozadas, repouso semanal remunerado e feriados, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, gratificação natalina, salário-maternidade, bem como eventuais reflexos destas quantias. Esse pleito, por si só, autorizaria a impetração, por configurar matéria de direito.

Assim, não há que se falar, *in casu*, em inadequação da via eleita. A corroborar tal entendimento, a jurisprudência desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ELEITA ADEQUADA. RECURSO PROVIDO.**

1. O mandado de segurança é o meio jurídico adequado para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando a ilegalidade ou abuso de poder for cometida por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

2. O STJ, inclusive, já pacificou sua jurisprudência favoravelmente à utilização do mandado de segurança até mesmo para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos. É o que se depreende do teor da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

3. Não há impedimento legal para a impetração de mandado de segurança coletivo para veicular matéria tributária envolvendo contribuições previdenciárias. Precedentes.

4. Apelação provida para anular a r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020960-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 06/04/2020)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB). APELAÇÃO PROVIDA.**

I - No que diz com a (im)possibilidade de compensação em autos de mandado de segurança, nos moldes do que prescreve a Súmula 269 do STF ("O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"), a sentença deve ser reformada, sendo o mandado de segurança a via adequada, pois o que se pretende com a presente demanda é apenas a declaração do direito à compensação/restituição, buscando a impetrante provimento jurisdicional que descreva de forma concisa e concreta os moldes em que se processará o indébito tributário na seara administrativa, não se confundindo com ação de cobrança. Com efeito, o writ apenas declara o cabimento da compensação/restituição, de modo que perfeitamente aplicável o entendimento da Súmula 213 do STF ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária").

II - Sentença reformada e julgamento de mérito nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso I, do CPC.

(...)

VIII - Apelação provida quanto ao mérito.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008291-19.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS (SISTEMA "S", INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). QUINZE PRIMEIROS DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O mandado de segurança tem o objetivo, apenas, de garantir a compensação, de determinar que a autoridade administrativa aceite a compensação dos créditos não aproveitados. Isso nada tem a ver com produção de provas ou com efeitos patrimoniais pretéritos, tratando-se de matéria eminentemente de direito. Não se defere a compensação com efeito de quitação, apenas arrematam-se os obstáculos postos pela Administração.

2. O STJ, inclusive, já pacificou sua jurisprudência favoravelmente à utilização do mandado de segurança até mesmo para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos. É o que se depreende do teor da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária". Nessa senda, de rigor a nulidade da r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito.

(...)

6. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

7. *Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.*

11. *A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.*

8. *A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.*

9. *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003891-59.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/12/2019)

Assim, afasto a preliminar de carência de prova pré-constituída, quanto ao pedido de compensação, e passo à apreciação do mérito.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E.STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- férias gozadas,
- repouso semanal remunerado e feriados,
- adicional de horas extras,
- adicional noturno,
- adicional de periculosidade,
- adicional de insalubridade,
- gratificação natalina,
- salário-maternidade,
- eventuais reflexos destas quantias.

## FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

*III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*IV - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)*

## DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/1949.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: “*Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior, do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elementar, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compondo o salário-de-contribuição dita verba, assim de cumho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por similitudo assim reconhecer. Precedente.*” (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

E mais: “*1. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado” (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296)” (AI 201103000033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).*

Sobre o assunto, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).*

*2. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019) – Grifei.*

## FERIADOS TRABALHADOS

No que se refere aos feriados trabalhados, considera-se que se tratam de horas extras, de modo que incide a cobrança das contribuições.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE TRABALHOS REALIZADOS AOS DOMINGOS E FERIADOS (NATUREZA DE HORAS EXTRAS) E QUEBRA DE CAIXA.*

*1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo 2 do Plenário do STJ.*

*2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23/4/2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras (Informativo 540/STJ). Com relação ao trabalho realizado aos domingos e feriados, nos moldes preconizados no § 1º, do artigo 249 da CLT, será considerado extraordinário.*

*3. No julgamento dos EREsp n. 1.467.095/PR, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 6/9/217, a Primeira Seção/STJ assentou o entendimento segundo o qual incide a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de quebra-de-caixa.*

*4. Agravo regimental parcialmente provido.*

*(AgRg no REsp 1527068/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 17/09/2018) - negritei*

## ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já expostos.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. I. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

#### DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: “Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma).” (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Inlar Galvão, DJ 10/08/2000, pag. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: “As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário” (Súmula nº 207) e “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário” (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálide alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### LICENÇA-MATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, “a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”. O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que “o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários” (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (REsp 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).**

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região: (atualizado em 25/03/2020, Rosa)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec.5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, nego provimento à apelação da impetrante.

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS SALARIAIS.

- O mandado de segurança discute o direito à compensação de contribuições previdenciárias, não havendo litígio sobre quantificação. O requerimento de provimento jurisdicional declaratório acerca da incidência, ou não, de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas aos empregados do impetrante a título de férias indenizadas, férias gozadas, repouso semanal remunerado e feriados, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, gratificação natalina, salário-maternidade, bem como eventuais reflexos destas quantias, por si só, autoriza a impetração, de mandado de segurança, por configurar matéria de direito.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas impositões legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Férias gozadas, repouso semanal remunerado e feriados, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, gratificação natalina, salário-maternidade, bem como eventuais reflexos destas quantias. Natureza salarial.

- Recurso ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021938-55.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INTESIS - PROJETO E CONSTRUCAO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021938-55.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INTESIS - PROJETO E CONSTRUCAO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão que negou provimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o seu pedido de pagamento de débito da forma que entende menos onerosa e com revisão das cláusulas que impostas na Lei nº 10.684/2003, instituidora do PAES.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão restou omissa quanto ao cerceamento de defesa alegado e quanto à aplicação do artigo 394 do CC. Aponta a ilegalidade da confissão da dívida imposta pelos arts. 5º e 6º da Lei nº 11.941/09, mencionando o princípio constitucional da inafastabilidade do Controle do Jurisdicional e o princípio da menor onerosidade. Menciona omissão quanto à análise de uma série de artigos de Lei e da CF. Prequestiona a matéria.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021938-55.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INTESIS - PROJETO E CONSTRUCAO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, consignou que não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus-documental apresentado.

Também constou expressamente do julgado que “o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário”, matéria apreciada sob o rito dos Recursos Repetitivos. Quanto à multa, o *decisum* mencionou que a petição inicial não veio acompanhada de documento que possibilitassem o aferimento do percentual exigido. A decisão ainda afastou a aplicação do princípio da menor onerosidade e da observância à capacidade contributiva, ao fundamento de que o benefício fiscal traz regras próprias e claras, já colocando o devedor em situação de vantagem, tanto que as leis invocadas nesta lide aplicaram reduções de encargos, mencionando que a adesão ao parcelamento é voluntária, não sendo o particular obrigado a dele participar, significando dizer que todas as regras impostas no benefício fiscal são legais: se o interessado discorda, basta não participar, questão muito simples – o que denota que a parte autora busca apenas o que lhe interessa, não querendo ser onerado de nenhuma forma.

Passo a transcrever o julgado:

*“(..). De início, não se há de falar em cerceamento de defesa, pois desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus -documental à nortear a apreciação da celeuma.*

*Por sua vez, “o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário”, matéria apreciada sob o rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC/73, REsp 102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009.*

*No que respeita à multa, a genérica e teórica petição inicial não veio acompanhada de nenhum documento, a fim de que pudesse ser aferido o percentual exigido, assim deixou o polo interessado de atender- a seu ônus de*

*provar, art. 333, inciso I, CPC vigente ao tempo dos fatos.*

*Em sede de parcelamento, cristalino que, todo o tema regido por estrita legalidade tributária, inciso VI do art. 97, CTN, e § 6º, artigo 150, CR, veemente a não lograr êxito o intento privado de eleger os pontos que lhe interessa de cada programa fiscal e ver aplicado ao seu caso concreto, situação esta sim, violadora ao princípio da isonomia.*

*É dizer, deseja o polo demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do “parcelamento judicial”, ou seja, o contribuinte não é alcançado por certo comando de lei e, então, almeja o Judiciário “faça as vezes” do Executivo, claramente ao arrepto absoluto do art. 2º., Texto Supremo.*

*Como de sua essência, corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da*

*EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a communis opinio doctorum e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.*

*Logo, a pretensão, deduzida no caso vertente, de obtenção, via judicial, de autorização para pagamento sob parcelas e encargos, definidos segundo a quantidade e os interesses do ora recorrente, a conflitar com o dogma*

*tributário da estrita legalidade, também equivalendo, acaso acolhida, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).*

*Em outras palavras, navega a parte recorrente por todo um âmbito atinente aos tributos e suas espécies, bem assim por enfocado benefício fiscal como o parcelamento, em luta por revelar a sua econômica desgraça lhe haveria de ensejar, “ex vi legis”.*

*Ou seja, regida a vantagem tributária do parcelamento por lei em específico, inciso VI, do art. 97 e art. 155 - A, CTN (6º do art. 150, Lei Maior), não se situa o Judiciário, por patente, ao alcance legiferante que a pretensão do contribuinte a propugnar, art. 2º, do Texto Supremo.*

*Então, se, por um lado, limpo o direito da parte devedora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento administrativo de cobrança, por outro, inadmissível se revela seja compelida a Fazenda Pública a*

*aceitar o montante devido, na forma almejada, em face das peculiaridades antes expostas.*

*Por igual, a adesão ao parcelamento é voluntária, não sendo o particular obrigado a dele participar, significando dizer que todas as regras impostas no benefício fiscal são legais : se o interessado discorda, basta não*

*participar, questão muito simples - mais uma vez busca o particular apenas o que lhe interessa, não querendo ser onerado de nenhuma forma.*

*De seu giro, sem qualquer sentido a invocação aos preceitos de menor onerosidade e observância à capacidade contributiva, pois o parcelamento, como benefício fiscal, traz regras próprias e claras, assim já colocando o devedor em situação de vantagem, tanto que as leis invocadas nesta lide aplicaram reduções de encargos.*

*De saída, a legalidade da SELIC foi definitivamente solucionada, pelo Excelso Pretório, no âmbito de Repercussão Geral, RE 582461, julgado em 18/05/2011.*

*Por igual, insere a temática, outrossim, ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consoante o art. 543-C, CPC/73, Resp 879844/MG, julgado em 11/11/2009.*

*Ou seja, carente de juridicidade a defesa do devedor (...)”.*

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infingente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

---

---

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PAGAMENTO DE DÉBITOS. PARCELAMENTO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, consignou que não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus-documental apresentado.
- Constatou expressamente do julgado que “o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário”, matéria apreciada sob o rito dos Recursos Repetitivos.
- Quanto à multa, o *decisum* mencionou que a petição inicial não veio acompanhada de documento que possibilitassem o aferimento do percentual exigido.
- A decisão ainda afastou a aplicação do princípio da menor onerosidade e da observância à capacidade contributiva, ao fundamento de que o benefício fiscal traz regras próprias e claras, já colocando o devedor em situação de vantagem, tanto que as leis invocadas nesta lide aplicaram reduções de encargos, mencionando que a adesão ao parcelamento é voluntária, não sendo o particular obrigado a dele participar, significando dizer que todas as regras impostas no benefício fiscal são legais: se o interessado discorda, basta não participar, questão muito simples – o que denota que a parte autora busca apenas o que lhe interessa, não querendo ser onerado de nenhuma forma.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- Embargos de declaração improvidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024954-17.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INTESIS - PROJETO E CONSTRUCAO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024954-17.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INTESIS - PROJETO E CONSTRUCAO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão que negou provimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de depósito judicial das parcelas referentes ao parcelamento de débitos previdenciários (Refs) enquanto pendente de julgamento a ação ordinária nº 2006.61.00021938-4, na qual busca a declaração de ilegalidade da cobrança de multa e juros incidentes sobre referido débitos.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão restou omissa quanto aos dispositivos legais que autorizam a consignação do pagamento em casos como o presente, quanto ao cerceamento de defesa alegado, quanto à aplicação do artigo 394 do CC, que imputa a mora ao credor que não quiser receber o pagamento no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer, e em face do princípio da menor onerosidade. Menciona expressamente a omissão quanto à análise de uma série de artigos de Lei e da CF. Prequestiona a matéria.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024954-17.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INTESIS - PROJETO E CONSTRUÇÃO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, consignou que não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus-documental apresentado.

Também constou expressamente do julgado a impropriedade da via eleita, na medida em que não há recusa injustificada do INSS, mas tentativa privada de pagar os valores segundo os seus critérios, o que não procede. A decisão ainda afastou a aplicação do princípio da menor onerosidade. Passo a transcrevê-la:

*"(...) De início, não se há de falar em cerceamento de defesa, pois desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus-documental a nortear a apreciação da celeuma.*

*Em continuação, como de sua essência, assenta-se a via consignatória no permissivo a que exerça o poio devedor o genuíno direito de adimplir ou de cumprir o dever assumido perante o polo credor, quando este a resistir a tanto e injustificadamente.*

*No caso concreto, totalmente equivocado o ajuizamento da presente via, pois não há recusa injustificada do INSS, mas tentativa privada de pagar os valores segundo os seus critérios, o que não procede.*

*É dizer, deseja o poio demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do "parcelamento judicial", ou seja, o contribuinte não é alcançado por certo comando de lei e, então, almeja o Judiciário "faça as vezes" do Executivo, claramente ao arripio absoluto do art. 2º, Texto Supremo.*

*Então, se, por um lado, límpido o direito da parte devedora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento administrativo de cobrança, por outro, inadmissível se revela seja compelida a Fazenda Pública a aceitar o montante devido, na forma almejada, em face das peculiaridades antes expostas.*

*Por igual, a adesão ao parcelamento é voluntária, não sendo o particular obrigado a dele participar, significando dizer que todas as regras impostas no benefício fiscal são legais: se o interessado discorda, basta não participar, questão muito simples - mais uma vez busca o particular apenas o que lhe interessa, não querendo ser onerado de nenhuma forma.*

*Logo, de nenhum sentido as invocações sobre menor onerosidade, isonomia e capacidade contributiva(...)"*

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, consignou que não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus-documental apresentado.

- Constatou expressamente do julgado a impropriedade da via eleita, na medida em que não há recusa injustificada do INSS, mas tentativa privada de pagar os valores segundo os seus critérios, o que não procede. A decisão ainda afastou a aplicação do princípio da menor onerosidade.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013415-13.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: RIVER ALIMENTOS LTDA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013415-13.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: RIVER ALIMENTOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos por JBS/SA, contra acórdão que negou provimento ao agravo interno, conforme ID nº 95067901.

Em suas razões, a parte embargante alega a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade, na forma do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013415-13.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: RIVER ALIMENTOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que contera os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivavam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).”

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

“Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal”.

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder “questionários” ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...).

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5011776-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

RECORRENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

RECORRIDO: THONON E MENDONCA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) RECORRIDO: WELLYNGTON LEONARDO BARELLA - SP171223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso de apelação apresentado pela União Federal nos termos do art. 1.012, §3º, do CPC.

Sustenta a requerente, em síntese, a falta de previsão legal para o pleito da parte impetrante, postulando a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação nos termos do art. 1.012, §4º do CPC.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista a autoexecutoriedade da sentença proferida no mandado de segurança, o efeito do recurso contra ela interposto é tão somente o devolutivo. Com efeito, sendo o "writ" remédio constitucional com específica destinação a imediato amparo e proteção a direito líquido e certo, o caráter urgente autoexecutório é tanto da decisão de concessão, que inibe desde logo a prática de determinado ato pela autoridade impetrada, quanto da decisão de denegação, que afasta a ilegalidade do ato tido por coator e, conseqüentemente, a existência de direito líquido e certo, liberando, destarte, a autoridade impetrada a praticar o ato inquinado.

O Código de Processo Civil possibilita, entretanto, a atribuição de efeito suspensivo à apelação que é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo quando presentes os requisitos previstos no §4º de seu art. 1.012, in verbis:

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso e, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Segundo se depreende do referido dispositivo legal, o efeito suspensivo poderá ser atribuído à apelação em duas hipóteses: a) quando há probabilidade de provimento do recurso; ou b) quando for relevante a fundamentação e houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

No caso em tela, considerando que em matéria tributária aplica-se o princípio da legalidade estrita (STJ, AgInt no RMS 48.823/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 28/11/2019; AgInt no RMS 47.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 24/05/2019) e que é vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (STF, RE 614407 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014), assim o que de relevante se apresenta para a solução da questão sendo a inexistência de fundamento legal para a medida pleiteada pela parte contribuinte, anotando-se que a esta conclusão não falta o apoio da jurisprudência da Turma (decisões monocráticas proferidas no AI 5007262-90.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e no AI 5007243-84.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Carlos Francisco), reputo preenchido o requisito da probabilidade de provimento do recurso e DEFIRO o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema PJe de 2º grau.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015765-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ELAINE BINOTTO PAIVA DE CASTRO, ROBERTO DEMETRIO DE PAIVA, ELIANA FERNANDES DA SILVA DE PAULA, VICENTE RIBEIRO, SANDRA MARA TITTATO DE CAMPOS, HAMILTON CARLOS DE CAMPOS, ROSANGELA MARA CAMPOS DE SOUZA, MARIA DAS GRACAS DE CAMPOS, DENISE MARIA DE CAMPOS BARBOSA, DENILSON AUGUSTO DE CAMPOS, ZEFERINO DALUZ, CARLOS MARIOTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE BINOTTO PAIVA - SP116572

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019653-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019653-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 122857122, que deu provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019653-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso oburgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA, (...))

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025250-31.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EQUIPAMED EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025250-31.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EQUIPAMED EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107855971, que deu parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator:Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso oburgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria a que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017827-21.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017827-21.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 122857283, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA(2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso do julgamento, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003593-61.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL ROMAJU LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, JOSE CARLOS NOGUEIRA DA SILVA CARDILLO - MG42960-A,

MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003593-61.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL ROMAJU LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, JOSE CARLOS NOGUEIRA DA SILVA CARDILLO - MG42960-A,

MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107856392, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003593-61.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL ROMAJU LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, JOSE CARLOS NOGUEIRA DA SILVA CARDILLO - MG42960-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
  - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
  - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
  - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
  - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
  - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
  - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
  - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRASEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015698-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CITY TRANSPORTE URBANO INTERMODAL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **City Transporte Urbano Intermodal Ltda.** contra a decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5002916-20.2020.4.03.6104, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal** e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP, que indeferiu o pedido liminar de suspensão do recolhimento dos tributos federais (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL) pelo prazo de 180 dias ou, alternativamente, a redução dos recolhimentos para 10%, pelo mesmo período ou enquanto perdurar a situação de calamidade pública decorrente da COVID-19.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) a manutenção do pagamento dos salários dos colaboradores da empresa é primordial, de modo a cumprir com a função social e colaborativa de amortizar o alto índice de desemprego que o país enfrentará com a crise econômica durante e pós pandemia de COVID-19;

b) é plenamente possível aplicar-se, no presente caso, as Portarias MF nº 12/2012 e ME nº 139/2020, expedidas pelo Poder Executivo, para o fim de suspensão dos pagamentos dos tributos durante o período de calamidade pública;

c) a Portaria MF nº 12/2012 não faz distinções no tempo ou no espaço em relação a calamidades públicas, nem se excepcionou a determinado acontecimento, não devendo o intérprete criar distinções que não figuram na lei ou que eventualmente tenham ocupado o imaginário do legislador;

d) o artigo 393 do Código Civil consagra que *"o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado"*;

e) decisões recentes do Poder Judiciário amparam a pretensão da recorrente.

Requer que seja deferida a medida liminar, argumentando serem patentes a probabilidade do direito e o perigo de dano, este decorrente do iminente inadimplemento de tributos federais e das consequências dele advindas, tais como a impossibilidade de obtenção de CND, a inscrição no CADIN, a inscrição em dívida ativa e o risco de sofrer penhora *on line*, o que acarretaria o encerramento da atividade empresarial.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça **a direito**". O grifo, ora feito no texto constitucional, serve para destacar que a atuação do Poder Judiciário não se legitima quando há lesão ou ameaça a **interesse**; é preciso que se afira lesão ou ameaça a **direito**.

O direito, por sua vez, não advém de vontade do interessado ou de invocação de necessidade. O direito é bilateral, notadamente no direito das obrigações, que pressupõe que um direito resulte de uma obrigação.

No direito tributário, o credor e titular do crédito é o Estado; o devedor e detentor da obrigação é o contribuinte. O crédito tributário há de ser previsto em lei e o contribuinte, por sua vez, possui uma gama de instrumentos de proteção contra possíveis excessos do Fisco. Se a cobrança realizar-se fora das hipóteses legais, se ultrapassar os limites legais ou sem a observância do procedimento próprio, se for promovida por autoridade incompetente, se, enfim, o Fisco desbordar dos parâmetros da legalidade, violando ou ameaçando direito do contribuinte, este poderá contar com a proteção do Poder Judiciário.

Se, todavia, a obrigação tributária encontrar previsão na lei, se o crédito for legítimo, se a exigência não revelar excesso ou ilegalidade, do mesmo modo caberá ao Poder Judiciário atuar na tutela dos direitos do poder público.

Em outras palavras, o Poder Judiciário atua quando uma parte da relação jurídica tributária – o Fisco ou o contribuinte – ameaçar ou violar o direito da outra parte, tudo parametrizado pela Constituição e pelas leis.

Assim, do mesmo modo como o Poder Judiciário não pode compactuar com cobrança fiscal ilegal ou indevida, tampouco pode ele dispor do crédito tributário, visto que dele não é titular e tampouco possui atribuição legal ou constitucional para fazê-lo.

Não se ignora que, no trato dos litígios tributários, o Poder Judiciário pode valer-se de instrumentos outros que não a lei, assim como a analogia e os princípios gerais de direito; mas também é certo que a lei é a principal e primeira forma de regulação dos conflitos entre o Fisco e o contribuinte, remanescendo espaço para outras fontes do direito quando a lei for omissa, lacunosa ou incompleta.

Ocorre que, com relação ao vencimento dos tributos, **há lei a fixá-lo**, não podendo o Poder Judiciário, à vista de uma necessidade ou precisão do contribuinte, negar cumprimento ao direito posto, em detrimento do titular do crédito tributário, que, por sua vez, também tem obrigações e deveres a serem cumpridos com os recursos provenientes da arrecadação.

Justamente por isso, se os tributos têm vencimento previsto em lei, não pode o juiz deixar de dar-lhe cumprimento. Exceção há, sim, quando a lei for inconstitucional, formal ou materialmente, caso em que qualquer juiz poderá assim declarar, negando-lhe validade. Não há, aqui, contudo, qualquer cogitação nesse sentido.

Destaque-se, outrossim, que mesmo quando se admite que o gestor público conceda, por ato infralegal, prorrogação de prazo para o pagamento de tributos, não se pode descurar de que tal possibilidade há, igualmente, de decorrer de lei. O gestor público não é, pessoalmente, titular do crédito tributário e dele não pode dispor, de sorte que eventual prorrogação, por ele concedida, há de escorar-se em atribuições conferidas por lei. A expressão “no uso de suas atribuições legais”, constante dos atos administrativos em geral, não é expressão vazia de conteúdo, uma vez que o administrador só pode fazer o que a lei lhe permite e não tudo o que a lei não lhe proíbe.

Admitir-se, pois, que o Poder Judiciário negue vigência à lei cuja validade não se discute significaria conferir aos juízes uma supremacia que a Constituição Federal não lhe outorga. Longe disso, a Carta Magna estabelece, no artigo 2º, que os poderes do Estado são **independentes e harmônicos** entre si.

Diz-se tudo isso para assentar-se que o Poder Judiciário não cria direitos, apenas os reconhece, recolhendo-os do ordenamento jurídico; e, no caso dos autos, do ordenamento jurídico não se extrai direito à prorrogação de vencimento de tributos ou redução da carga tributária, na forma pretendida pela impetrante.

Acrescente-se, ainda, que não há falar em aplicação da Portaria MF nº 12/2012, baixada para regular situação de incidência local. Com exceção de situação de calamidade pontual, referida portaria foi editada em um contexto de **normalidade nacional** e não de **anormalidade mundial**, como a que vivemos atualmente. A época, o país continuou, de um modo geral, produzindo; e a arrecadação global, igualmente, não sofreu abalo que não pudesse ser administrado. Por isso, é dado afirmar que a aplicação, de modo amplo e em caráter nacional, da pretendida prorrogação de prazos produzirá um impacto **absolutamente distinto** que, por si só, afasta a possibilidade de usar-se o referido ato normativo.

Ainda a esse respeito, diga-se que, além de desprovida de caráter nacional, a aludida portaria não possui eficácia imediata, como resulta claro e expresso de seu artigo 3º.

Quanto às contribuições PIS e COFINS, ressalte-se que o interesse processual se refere aos vencimentos não enquadráveis nos termos da Portaria ME nº 139/2020, sendo que, pelos mesmos motivos acima expostos, não cabe ao Poder Judiciário postergar, a talante do contribuinte, os prazos deferidos pelo Poder Executivo.

No mais, o fato de a calamidade pública decorrente da COVID-19 ter sido qualificada como caso fortuito ou força maior (MP nº 948/2020) não fundamenta, por si só, a aplicação do artigo 393 do Código Civil, que diz respeito às obrigações regidas entre particulares e não à relação jurídico-tributária entre Estado e contribuinte, marcada por direitos e deveres inerentes à função socioeconômica dos tributos.

A questão posta pela agravante, portanto, não é jurídico-contenciosa e, desse modo, não é passível de resolução pelo Poder Judiciário. A questão passa, a toda evidência, pelo cenário político, cabendo aos demais poderes do Estado – o Legislativo e o Executivo – analisarem a razoabilidade e a proporcionalidade de eventual prorrogação de vencimento de tributos, editando atos e medidas de abrangência geral e que atendam aos reclamos da sociedade, do empresariado e da classe trabalhadora. Somente tais poderes do Estado, com os dados gerais da economia e do orçamento e à vista das obrigações e deveres do poder público, é que poderão, nos termos e na forma da Constituição e das leis, analisar a viabilidade da prorrogação de vencimento dos tributos, estabelecendo hipóteses, adotando critérios, fixando limites e condições para tanto.

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a matéria, no atual contexto de pandemia de COVID-19, consignando que “*não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas*” (SS 5363/SP, Relator Min. Presidente, Decisão proferida pelo Min. DIAS TOFFOLI, DJe-095 DIVULG 20/04/2020 PUBLIC 22/04/2020).

Assim, não se afigurando tratar-se, nem mesmo, de pedido que possa ser apreciado pelo Poder Judiciário, por ora é de rigor, quando menos, o indeferimento do pedido de liminar, assim como decidido em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a agravada para oferecer sua contraminuta.

Após, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

Por fim, solicite-se a inclusão do feito em pauta, para julgamento pela Turma.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007902-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LIGNOTECH BRASIL PRODUTOS DE LIGNINA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE PAIVA GOMES - SP315536-A, EDUARDO DE PAIVA GOMES - SP350408-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem (ID 31745187).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016868-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente a decisão que indeferiu pedido de substituição de depósitos judiciais por apólice de seguro garantia, em razão da crise financeira decorrente da pandemia da COVID-19.

Alegou a agravante que: (1) não haveria prejuízo à Fazenda Pública, pois o pagamento dos valores fica garantido; (2) é possível a substituição da penhora por seguro garantia, nos termos dos artigos 835, § 2º, do CPC, e 9º, II, e 15, I, da Lei de Execuções Fiscais; (3) o CNJ autorizou substituição de depósitos judiciais por seguro garantia, no expediente 0009820-09.2019.2.00.0000; (4) em momentos de crise, é necessário assegurar influxo de caixa às empresas para que possam cumprir suas obrigações e preservar empregos; e (5) deve ser observado o princípio da menor onerosidade para o devedor, de forma a preservar a atividade econômica durante a pandemia.

DECIDO.

O pedido da agravante não merece acolhimento.

A pretensão colide com o artigo 1º, § 3º, I, da Lei 9.703/1998, que determina a devolução do valor ao depositante somente após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável, nestes termos:

*"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.*

(...)

*§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:*

*1 - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for; acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou"*

Neste sentido, em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça indeferiu pedido de liberação de depósitos judiciais fundado na crise econômica causada pela COVID-19, registrando que "o pedido de liberação dos valores depositados contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável" (STJ, TP 2649/PR - 2020/0074895-4 -, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, decisão publicada em 30/03/2020).

Ademais, é entendimento consolidado na Súmula 112 do STJ que "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". Pacificou-se, ainda, a jurisprudência da Corte Superior no sentido de que não cabe substituição de dinheiro por seguro garantia para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Neste sentido:

*AgInt no TP 176/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 20/11/2019: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR SEGURO GARANTIA. DESCABIMENTO. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA. 1. Cuida-se de pedido de tutela de urgência formulado pela ora agravante objetivando apresentar seguro garantia no valor integral do crédito discutido em recurso especial, ainda sem juízo de admissibilidade no Tribunal de origem, em substituição ao depósito realizado. 2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial não se enquadra como uma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes. 3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do artigo 151, II, do CTN fica condicionada ao trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado. Precedentes. 4. Não demonstrada a plausibilidade do direito, obstado fica o trânsito da pretensão autoral. 5. Agravo interno não provido."*

Em julgamento de recurso repetitivo, com análise de situação semelhante (Tema 378), foi firmado o entendimento de que "a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte".

Quanto à deliberação do Plenário do Conselho Nacional de Justiça no âmbito do Procedimento de Controle Administrativo 0009820-09.2019.2.00.0000, não se demonstra razoável a justificar o pedido da agravante, uma vez que, analisando ato administrativo de Tribunal, dispôs sobre hipótese diversa, ou seja, o uso do seguro garantia e da fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para garantia da execução trabalhista. Não comporta, portanto, identidade com o caso presente, sendo inviável sua aplicação à demanda em que se discute substituição de depósito judicial para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que possui disciplina distinta.

Ademais, é sabido que orientação administrativa, ainda que do Conselho Nacional de Justiça, não serve, necessariamente, de parâmetro à prestação jurisdicional, sobretudo quando exista, como no caso, jurisprudência aplicável, uniformizada e que, assim, deve ser mantida estável, íntegra e coerente, conforme determina o artigo 926 do Código de Processo Civil, que se dedica à preservação dos princípios da segurança jurídica e isonomia.

Por fim, a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os efeitos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

Portanto, neste contexto de excepcionalidade, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da ética social da solidariedade.

Ante ao exposto, **INDEFIRO** o pedido formulado por UNILEVER BRASIL LTDA.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007188-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DROGARIA REGIS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ROMERA MICHEL - SP303381, ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava “a suspensão “da cobrança da multa, bem como para que não seja encaminhada a protesto o boleto bancário e não incluir o nome da autora junto aos órgãos de proteção ao crédito””.

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema PJE, na impetração originária foi proferida sentença (ID 33733906 da primeira instância), pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016791-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: JESSE ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO DE PAULA SOUZA - SP214346-A, LUIZ AUGUSTO DE ARAGAO CIAMPI - SP256120-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disso, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010122-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOLENIS ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A, THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A

## **DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte liminar para determinar a prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Conforme certificado nos autos (IDs 132070404 e 132070406), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008944-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: TATIANA BENEVIDES JARDIM DOS SANTOS - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BISI ALMADA - SP266807  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu pedido de tutela provisória de urgência que objetivava reinclusão no regime tributário do SIMPLES NACIONAL, retroativamente 01/01/2020.

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema PJE, na impetração originária foi proferida sentença (ID 33206694 da primeira instância), pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010651-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: COMERCIAL DE GAS CEASA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA FERREIRA QUEIROZ FORTI - SP150336-A

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para determinar a prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e de parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Conforme informado pelo Juízo *a quo* (ID 133752504), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007279-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213  
AGRAVADO: KEPPLER E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931-A

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar autorizando migração de modalidade de parcelamento, com a inclusão de débitos tributários especificados, suspendendo a respectiva exigibilidade desde a adesão ao PERT (28/09/2017).

DECIDO.

Conforme certificado nos autos (IDs 135066984 e 135066993), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011530-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: JOSE MAURICIO MACHADO E ASSOCIADOS - ADVOGADOS E CONSULTORES JURIDICOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A, PAULO ROGERIO GARCIA RIBEIRO - SP220753-A, DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, RENATO SILVEIRA - SP222047-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava "a suspensão "da cobrança da multa, bem como para que não seja encaminhada a protesto o boleto bancário e não incluir o nome da autora junto aos órgãos de proteção ao crédito".

DECIDO.

Conforme noticiado em contraminuta e parecer ministerial (IDs 135063475 e 135178894), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016098-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DISTRIB DE FRIOS E LATICINIOS CASTELO DA BEIRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FERRAZ SANTANA - SP290462-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34346185).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008937-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: ADRIANO DE SOUZA SIQUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BISI ALMADA - SP266807  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela de urgência que objetivava a reinclusão no regime tributário do SIMPLES NACIONAL, retroativamente ao dia 1º de janeiro de 2020.

DECIDO.

Conforme certificado nos autos (IDs 133461661 e 133461664), na ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009894-89.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: TECNOSERV INDUSTRIA COM IMP EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a prorrogação de datas de vencimento de tributos, parcelamento, obstando-se encargos moratórios, punição ou restrição de direitos, durante o estado de calamidade pública, inclusive, nos termos da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Conforme noticiado em contraminuta (ID 132955489), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002521-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: BRASILTUR HOTELARIA LTDA

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que recebeu a impugnação ao cumprimento de sentença, sem atribuir-lhe efeito suspensivo.

DECIDO.

Conforme noticiado em contramínuta (ID 134691657), a impugnação ao cumprimento de sentença foi julgada procedente, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intím-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010517-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: VCI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALEX LIBONATI - SP159402-A, AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para a prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Conforme certificado nos autos (IDs 133027869 e 133027872), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intím-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010221-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: VEMAX MAQUINAS S.A.  
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A, LUIS GUSTAVO NEUBERN - SP250215-A

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para a prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Conforme certificado nos autos (ID 132070382 e 132070385), na impetração originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intím-se.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016447-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A  
AGRAVADO: FRANCISCA LIMA DE OLIVEIRA, JANE EYRE MANFREDI DE CARVALHO, LUCIANO DELGADO, MARIA JOSE DA SILVA, TELMA PIRES DE OLIVEIRA, ROBERVANIA ALVES DE SANTANA MARINHO DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE SANTANA DE ARAUJO CREPALDI - SP262299-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE SANTANA DE ARAUJO CREPALDI - SP262299-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE SANTANA DE ARAUJO CREPALDI - SP262299-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE SANTANA DE ARAUJO CREPALDI - SP262299-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE SANTANA DE ARAUJO CREPALDI - SP262299-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE SANTANA DE ARAUJO CREPALDI - SP262299-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, emação ordinária, reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processamento do feito, determinando a remessa à Justiça Estadual.

Segundo exposto, as agravadas concluíram o curso de Licenciatura em Pedagogia ofertado pelo FALC - FACULDADE ALDEIA DE CARAPICUÍBA, cuja instituição mantenedora é a CORRÊALCA - CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUÍBA LTDA., sendo os diplomas expedidos por tais instituições e registrados pela UNIG, mantida pela agravante. Porém, após intervenção do Ministério da Educação, a universidade cancelou milhares de diplomas, entre os quais os das agravadas.

As agravadas então ajuizaram ação ordinária com o objetivo de declarar-se a ilegalidade do ato de cancelamento dos diplomas, restabelecendo o registro, bem como condenar as rés à indenização por danos morais no valor de cinco salários mínimos por autor. Após a apresentação de contestações e réplica, a União manifestou desinteresse no feito. Após oitiva dos autores, foi determinada a remessa à Justiça Estadual, decisão da qual ora se recorre.

A agravante alegou que: (1) não se discute a relação de consumo entre as instituições educacionais e a contratante, mas o cancelamento de registro de diploma em cumprimento a determinação firmada em Protocolo de Compromisso assinado entre a agravante e o Ministério da Educação, com intervenção do Ministério Público Federal, não havendo como se desvincular da questão o interesse da União na fiscalização da oferta de cursos irregulares e expedição de diplomas sem credenciamento; (2) está legalmente impedida de efetuar o registro, uma vez que a instituição de ensino emissora do diploma não fez prova da regularidade do curso ofertado; (3) a constatação de eventuais irregularidades no cancelamento de registro cabe à Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior, subordinada ao Ministério da Educação, que notifica a agravante para que reverta o cancelamento; (4) a manutenção da competência da Justiça Federal no processamento do feito ampara-se em diversas decisões proferidas em conflito de competência pela Corte Superior, bem como na Súmula 570/STJ.

DECIDO.

A despeito da declaração de ausência de interesse da União, constata-se, no contexto fático a envolver a demanda, a atuação de órgão federal de regulação e supervisão do ensino superior, além de procedimentos administrativos de apuração de irregularidades.

Caso o pedido se limitasse à indenização por danos morais, decorrente da não obtenção do diploma, poder-se-ia cogitar da exclusão de interesse da União, dado que, nesta hipótese, a lide estaria restrita à matéria consumerista e contratual.

Todavia, vez que o pedido de registro de diploma não se fundamenta em direito privado, entre aluno e instituição de ensino, mas administrativo, envolvendo a fiscalização do ensino superior, justifica-se o reconhecimento da competência da Justiça Federal.

Neste sentido:

*AgInt no CC 161.407/PR, Rel. Min. REGINA COSTA, DJe 04/11/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DEMANDA ENVOLVENDO INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. EMISSÃO DE DIPLOMA. INTERESSE DA UNIÃO. CASO CONCRETO. DEMANDA INDENIZATÓRIA. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA PREJUDICADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A jurisprudência desta Corte Superior definiu que, nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse, a ensejar o reconhecimento da competência da Justiça Federal, quando se tratar de registro de diploma perante o órgão público competente, incluindo o credenciamento junto ao Ministério da Educação. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas ações que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos, sendo estas processadas e julgadas perante a Justiça Estadual. III - A 1ª Seção desta Corte, em recente julgamento (08.11.2017), julgou o Tema Repetitivo n. 928, nos Recursos Especiais Repetitivos ns. 1.487.139/PR e 1.487.719/PR, da relatoria do Ministro Og Fernandes, reconhecendo: (i) que a União é responsável, civil e administrativamente, e de forma exclusiva, pelo registro dos diplomas e pela consequente indenização aos alunos que detinham vínculo formal como professores perante instituição pública ou privada, diante dos danos causados; e (ii) que a União e o Estado do Paraná são responsáveis, civil e administrativamente, e de forma solidária, pelo registro dos diplomas e pela consequente indenização aos alunos que detinham vínculo apenas precário perante instituição pública ou privada, diante dos danos causados. IV - A presente demanda foi proposta em face do Estado do Paraná, da Faculdade de Vizinhança do Vale do Iguaçu - VIZIVALI e IESDE Brasil S/A (fls. 06/27e), os autos tramitaram inicialmente na Justiça Federal suscitada, a qual à vista da Autora ter recebido o diploma, reconheceu a perda superveniente do interesse processual do pedido de entrega do diploma e excluiu a União. Conflito de Competência reconhecido, para para declarar competente o Juízo suscitante - o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. V - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvidamento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VI - Agravo Interno improvido."*

Assim, ainda que a União não possa proceder diretamente ao registro de diploma, ou de alguma forma declarar a validade do diploma cancelado, a controvérsia vincula-se intimamente a atos realizados por seus órgãos e dentro de sua esfera de competência, como atesta, inclusive, o Protocolo de Compromisso firmado entre União e Universidade Nova Iguaçu, com participação do Ministério Público Federal.

O Ofício 457/2019/CG SO – TÉCNICOS/DISUP/SERES-MEC reforça tal conclusão, ao indicar que a revisão de eventuais equívocos no cancelamento de diploma, decorrente das disposições anteriores a envolver a UNIG, é feita por órgão federal de supervisão do ensino superior. Ainda que a agravada não tenha direcionado o pedido à União, os elementos expostos indicam a presença de seu interesse jurídico na lide.

Ante o exposto, defiro a antecipação de tutela recursal para suspender a decisão agravada.

Às agravadas para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028068-87.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUN SETFESTAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO WAGNER JAMBERG TIAGOR - SP291260-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intim-se a apelada para que comprove, no prazo de 05 (cinco) dias, qual a opção do regime de tributação, uma vez que os documentos apresentados à inicial não são suficientes para a comprovação da condição de contribuinte da exação, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015765-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: ASSAHI MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE - SP173066-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016411-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: BIONATUS FARMA COMERCIO DE MEDICAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escala inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016570-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: SANIPARK GESTAO DE REDES DE AGUA E ESGOTO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO NEGRAO - SP138723  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalo inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010340-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: SEEGMA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA APARECIDA GOMES - SP243685-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e de parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disso, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos e parcelamentos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalo inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos e parcelamentos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos e parcelamentos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos e parcelamentos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, emprende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais e parcelamentos.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinham ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016825-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: F.R.M.S. IMPORTADORA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLOVIS HENRIQUE DE MOURA - SP152679-A, CARLOS EDUARDO RANIERO - SP274574, CAROLINA TREVISAN GIACCHETTO - SP340384-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinham ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016402-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: MIB INDUSTRIA E COMERCIO DE CARROCERIAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO ANDRE BEZERRA - SP443759  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos ou parcelamentos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escala inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos ou parcelamentos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos ou parcelamentos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos ou parcelamentos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escala inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015151-95.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A, PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “Sociedade Portuguesa de Beneficência”, contra r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n. 5002023-97.2018.4.03.6104.

A recorrente pleiteia a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, alegando, em síntese, que, “ *muito embora a agravante seja pessoa jurídica, trata-se de entidade sem fins lucrativos, sendo todos os seus recursos revertidos para a consecução de suas atividades*” (ID 134058365 - Pág. 5).

**É o sucinto relatório. Decido.**

O Código de Processo Civil, no artigo 99, § 2º, é expresso no sentido de autorizar o indeferimento do pedido de justiça gratuita se os elementos constantes dos autos evidenciarem a falta de pressupostos legais para a concessão do benefício.

No presente caso, embora o balanço patrimonial mais recente juntado pela agravante seja do ano de 2018, os documentos acostados aos autos não demonstram haver situação de insuficiência de recursos que justifique a concessão da gratuidade da justiça para a recorrente.

De fato, verifica-se a existência de disponibilidade de caixa no valor de R\$1.151.213,00 (ID 135160182 - Pág. 1), de modo que o valor do preparo (R\$64,26) pode ser suportado pela recorrente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de justiça gratuita, nos termos supra.

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, recolha o valor destinado ao preparo (Caixa Econômica Federal, código de recolhimento: 18720-8; valor: R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência dessa Corte Regional.

Após, à conclusão.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002853-18.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO EISFELD TRIGUEIRO - SP246419-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

O artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal estabelece que “o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

No plano infraconstitucional, o artigo 99, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015 dispõe que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Nesse contexto, a concessão do benefício da justiça gratuita para pessoa jurídica condiciona-se à demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481 do STJ. Nesse sentido:

“*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 481/STJ. INDEFERIMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PEDIDO NO CURSO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PETIÇÃO AVULSA PARA REQUISIÇÃO DA BENEFICÊNCIA. RECURSO DESERTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*”

1. *A concessão do benefício da justiça gratuita é admissível à pessoa jurídica, independentemente de ser ou não com fins lucrativos, desde que comprovada a impossibilidade de arcar com as despesas processuais (Súmula 481/STJ).*

2. *No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício da justiça gratuita. Alterar tal entendimento, referente à capacidade econômica da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório produzido nos autos, o que é inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto pela Súmula 7/STJ.*

3. *Enquanto a ação estiver em curso, o pedido de deferimento da justiça gratuita deve ser feito por petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal e não no próprio corpo do recurso especial, o que ocorreu no presente caso.*

4. *A ausência de comprovação de recolhimento do preparo no ato da interposição do Recurso Especial implica sua deserção. Incidência da Súmula 187 desta Corte.*

5. *Agravo Regimental desprovido.*”

(AgRg no AREsp 793723/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - Primeira Turma, DJE DATA:28/06/2016) (grifei)

No presente caso, a apelante não acostou qualquer documento hábil a demonstrar a alegada precariedade econômica, que justificasse a concessão do benefício de isenção das custas, tendo em vista que não houve sequer a juntada de balanço contábil demonstrando a situação atual da pessoa jurídica, portanto, disponibilidade financeira para pagamento das custas judiciais.

Ademais, nem mesmo a sociedades empresárias que se encontram em recuperação judicial é autorizada a concessão do benefício da justiça gratuita; se não há a comprovação de efetiva situação financeira da requerente.

Corroborando o entendimento ora esposado:

“*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO.*”

1. Cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, o que não foi demonstrado nos autos. Precedentes.

2. Impossibilidade de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência tendente à concessão da assistência judiciária gratuita, por demandar reexame dos fatos delineados na lide. Incidência da súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido. ”

(AgRg no REsp 1509032/SP, Relator Ministro MARCO BUZZI, STJ - Quarta Turma, DJE DATA:26/03/2015) (grifei)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - JUSTIÇA GRATUITA - INDEFERIMENTO - LEI 1.060/50 - PESSOA JURÍDICA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

[...]

4. Compulsando os autos, não restou demonstrada a fragilidade financeira da agravante, não obstante se encontre sob recuperação judicial (fls. 18/20), posto que a existência de restrições em cadastro de inadimplentes (fls. 15/17) comprova - somente - a existência de débitos.

5. O fato de encontrar-se submetida à recuperação judicial não implica o reconhecimento da hipossuficiência necessária para o deferimento da justiça gratuita. Precedentes.

6. Agravo de instrumento improvido. ”

(AI 0007318-53.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016) (grifei)

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DAS DIFICULDADES FINANCEIRAS ALEGADAS.

1. Em se tratando de pessoa jurídica, o ônus da demonstração da hipossuficiência fica por conta da requerente, não servindo apenas a mera declaração exigida quando de pessoa física.

2. Não constando dos autos nenhuma prova a justificar o pedido de assistência judiciária, é de rigor o seu indeferimento, sendo certo que o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade, ainda mais se se considerar o porte da empresa. Precedente.

3. Salienta-se que não se está negando o direito à justiça gratuita de maneira infundada, mas simplesmente porque a requerente não se desincumbiu do ônus de provar a alegada dificuldade financeira, por meio, por exemplo, da apresentação do balanço patrimonial da empresa, sendo certo que meras alegações não são suficientes.

4. Agravo regimental não provido. ”

(AI 0034793-23.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) (grifei)

“AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE EXTRAVASA O ÂMBITO DE COGNIÇÃO DA OBJEÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. Os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário. Essa presunção, que deriva de nosso sistema judiciário, impede que no âmbito de um expediente de cognição restrita como a chamada exceção de pré-executividade, o credor agraciado com a presunção seja tolhido diante de alegações genéricas de nulidade do título feitas pelo devedor.

3. A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade, o que não ocorre. A circunstância de a agravante encontrar-se em processo de recuperação judicial não se afigura, por si só, suficiente para a concessão da justiça gratuita.

4. Agravo legal improvido. ”

(AI 0003531-21.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014) (grifei)

Destarte, a par do contexto vivenciado atualmente pela pandemia, entendo ser necessária a comprovação da condição de precariedade econômica, pela pessoa jurídica requerente do benefício.

Intime-se a apelante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, apresente comprovação suficiente a demonstrar a alegada precariedade econômica, ou providencie o recolhimento do preparo recursal, sob pena de deserção.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020087-93.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: FORJA INDUSTRIA DE MOVEIS DE ACO LTDA, MARCELO PARANHOS DE MORAES, SOLANGE ARANTES PARANHOS DE MORAES

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020087-93.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: FORJA INDUSTRIA DE MOVEIS DE ACO LTDA, MARCELO PARANHOS DE MORAES, SOLANGE ARANTES PARANHOS DE MORAES

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 279/280) que acolheu em parte exceção de pré-executividade, para excluir o excipiente do polo passivo da execução fiscal, condenando a excepta em honorários advocatícios.

Pela decisão agravada, os honorários advocatícios foram fixados da seguinte forma: 10% do valor até o limite de 200 salários mínimos (R\$ 176.000,00) e 8% sobre o excedente (R\$ 429.713,98, nos termos dos incisos I e III do parágrafo segundo e os incisos I e II do parágrafo terceiro, ambos do art. 85, do CPC/2015.

Nas razões recursais, narrou a agravante UNIÃO FEDERAL do coexecutado Marcelo Paranhos de Moraes, apontando como sócio-gerente, apresentou exceção de pré-executividade, por entender parte ilegítima para figurar no polo passivo da lide, junto com a coexecutada Solange Arantes Paranhos de Moraes; que, observando que foram apenas dos processos com partes diferentes e que, de fato, o excipiente Marcelo Paranhos de Moraes não integrou o quadro societário da empresa Forja Indústria de Móveis de Aço Ltda, a exequente concordou com sua exclusão do polo passivo, requerendo o desamparamento dos feitos; que o Juízo *a quo* excluiu o excipiente e condenou a exequente em honorários.

Alegou que tal condenação não observa o disposto no art. 19, § 1º, I, Lei nº 10.522/02, bem como o princípio da causalidade.

Invocou o disposto no art. 1º-D, Lei nº 9.494/97, afirmando que não houve oposição de embargos no caso.

Argumentou que o mérito da exceção (prescrição intercorrente para o redirecionamento) foi apreciado e rechaçado, de modo que houve sucumbência recíproca.

Frisou que a exceção de pré-executividade apenas excluiu sócios do polo passivo do executivo, mas não extinguiu a ação judicial, de modo que não é o caso de condenação em honorários e despesas processuais.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para suspender a decisão agravada e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão recorrida, excluindo a condenação em honorários e, subsidiariamente, pleiteou sua redução.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta, pugnano pela manutenção da condenação.

É o relatório.

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, quanto à exclusão da verba honorária com fundamento no artigo 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002, verifica-se que as razões, tanto originárias (ID 89857233, f. 94/8) como as do presente recurso, não fazem referência a qualquer reconhecimento enquadrável na hipótese legal invocada, para efeito de dispensa de condenação em verba honorária.

Quanto à sucumbência recíproca não houve, pois se reconheceu prejudicada a alegação de prescrição em razão do acolhimento da ilegitimidade passiva.

Sobre o apensamento indevido de feito, tal fato não exime a exequente de requerer o que pertinente a cada espécie e, portanto, se houve inclusão indevida foi em virtude de pleito formulado pela própria interessada.

Finalmente, no tocante à redução dos honorários advocatícios, percebe-se que a sentença fixou a condenação, considerando o valor da dívida executada - R\$ 605.713,98 em agosto de 2016 -, no equivalente a 10% até o valor de R\$ 176.000,00 e mais 8% sobre o excedente no montante de R\$ 429.713,98, resultando em valor originário aproximado de R\$ 69.577,12.

O relator entendeu correto o arbitramento à luz dos preceitos legais.

Todavia, revela-se excessiva a condenação frente ao que se verificou realizado nos autos, sendo passível de revisão.

Com efeito, o § 3º do artigo 85, CPC, fixa limites percentuais dos honorários advocatícios para as causas em que a Fazenda Pública for parte, a incidir sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido. Por sua vez, o respectivo § 4º, III, estabelece que "não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa".

Frente aos detalhados enunciados do Código de Processo Civil, quanto à sucumbência, tem sido reiterado pela jurisprudência que a equidade, na condição de princípio geral do direito, deve ser aplicada na interpretação da lei para correto arbitramento da verba honorária, sobretudo nos casos em que a estrita literalidade normativa possa resultar na imposição de valor tanto irrisório como excessivo e desproporcional, considerando os critérios elencados nos incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devendo, assim, ser coibida e afastada a condenação a título de sucumbência que possa gerar locupletamento ilícito e enriquecimento sem causa para qualquer das partes que litigam em Juízo.

Neste sentido:

*RESP 1.789.913, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 11/03/2019: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 85, §§ 3º E 8º DO CPC/2015, DESTINADA A EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU DESPROPORCIONAL. POSSIBILIDADE. 1. No regime do CPC/1973, o arbitramento da verba honorária devida pelos entes públicos era feito sempre pelo critério da equidade, tendo sido consolidado o entendimento jurisprudencial de que o órgão julgador não estava adstrito ao piso de 10% estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC/1973. 2. A leitura do caput e parágrafos do art. 85 do CPC/2015 revela que, atualmente, nas causas envolvendo a Fazenda Pública, o órgão julgador arbitrará a verba honorária atento às seguintes circunstâncias: a) liquidez ou não da sentença: na primeira hipótese, passará o juízo a fixar, imediatamente, os honorários conforme os critérios do art. 85, § 3º, do CPC/2015; caso ilíquida, a definição do percentual a ser aplicado somente ocorrerá após a liquidação de sentença; b) a base de cálculo dos honorários é o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora; em caráter residual, isto é, quando inexistente condenação ou não for possível identificar o proveito econômico, a base de cálculo corresponderá ao valor atualizado da causa; c) segundo disposição expressa no § 6º, os limites e critérios do § 3º serão observados independentemente do conteúdo da decisão judicial (podem ser aplicados até nos casos de sentença sem resolução de mérito ou de improcedência); e d) o juízo puramente equitativo para arbitramento da verba honorária - ou seja, desvinculado dos critérios acima -, teria ficado reservado para situações de caráter excepcionalíssimo, quando "inestimável" ou "irrisório" o proveito econômico, ou quando o valor da causa se revelar "muito baixo". 3. No caso concreto, a sucumbência do ente público foi gerada pelo acolhimento da singela Exceção de Pré-Executividade, na qual apenas se informou que o débito foi pago na época adequada. 4. O Tribunal de origem fixou honorários advocatícios abaixo do valor mínimo estabelecido no art. 85, § 3º, do CPC, almejado pela recorrente, porque "o legislador pretendia que a apreciação equitativa do Magistrado (§ 8º do art. 85) ocorresse em hipóteses tanto de proveito econômico extremamente alto ou baixo, ou inestimável" e porque "entendimento diverso implicaria ofensa aos princípios da vedação do enriquecimento sem causa, razoabilidade e proporcionalidade" (fls. 108-109, e-STJ). 5. A regra do art. 85, § 3º, do atual CPC - como qualquer norma, reconheça-se - não comporta interpretação exclusivamente pelo método literal. Por mais claro que possa parecer seu conteúdo, é juridicamente vedada técnica hermenêutica que posicione a norma inserida em dispositivo legal em situação de desarmonia com a integridade do ordenamento jurídico. 6. Assim, o referido dispositivo legal (art. 85, § 8º, do CPC/2015) deve ser interpretado de acordo com a reiterada jurisprudência do STJ, que havia consolidado o entendimento de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015). 7. Conforme bem apreendido no acórdão hostilizado, justifica-se a incidência do juízo equitativo tanto na hipótese do valor inestimável ou irrisório, de um lado, como no caso da quantia exorbitante, de outro. Isso porque, observa-se, o princípio da boa-fé processual deve ser adotado não somente como vetor na aplicação das normas processuais, pela autoridade judicial, como também no próprio processo de criação das leis processuais, pelo legislador, evitando-se, assim, que este último utilize o poder de criar normas com a finalidade, deliberada ou não, de superar a orientação jurisprudencial que se consolidou a respeito de determinado tema. 8. A linha de raciocínio acima, diga-se de passagem, é a única que confere efetividade aos princípios constitucionais da independência dos poderes e da isonomia entre as partes - com efeito, é totalmente absurdo conceber que somente a parte exequente tenha de suportar a majoração dos honorários, quando a base de cálculo dessa verba se revelar ínfima, não existindo, em contrapartida, semelhante raciocínio na hipótese em que a verba honorária se mostrar excessiva ou viabilizar enriquecimento injustificável à luz da complexidade e relevância da matéria controvertida, bem como do trabalho realizado pelo advogado. 9. A prevaler o indevido entendimento de que, no regime do novo CPC, o juízo equitativo somente pode ser utilizado contra uma das partes, ou seja, para majorar honorários irrisórios, o próprio termo "equitativo" será em si mesmo contraditório. 10. Recurso Especial não provido." (g.n.)*

Também assim tem decidido a Turma:

*ApCiv 0001346-78.2016.4.03.6119, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 de 11/07/2019: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO PELO AUTOR. JUSTA REMUNERAÇÃO. EQUIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em valor que permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calculada no princípio da causalidade e da responsabilidade processual. 2. A legislação permite a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa e a onerosidade excessiva para a parte contrária. Interpretação extensiva ao disposto no § 8º do artigo 85 do CPC/2015. 3. A causa é de baixa complexidade, o processo tramitou por tempo exíguo, houve desistência pela parte autora e o trabalho da Fazenda Nacional não demandou esforço fora do exigido em qualquer demanda. 4. Razoável fixar o valor da condenação dos honorários no montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). 5. Apelação provida."*

Assim, nos termos da jurisprudência, considerando as circunstâncias relacionadas ao trabalho desenvolvido nos autos (grau de zelo profissional, lugar do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado e tempo dispendido), que consistiu em elaborar exceção de pré-executividade (ID 89857233, f. 70/5) em janeiro/2016, de que resultou, em agosto/2016, o acolhimento com a exclusão do co-agravado do polo passivo da execução fiscal, cabe arbitrar, com equidade, os honorários advocatícios pela atuação na primeira instância em quinze mil reais, com o acréscimo de mais cinco mil reais pela atuação nesta instância (artigo 85, § 11, CPC), somando, ao final, vinte mil reais, atualizados a partir desta cominação, com a observância dos parâmetros do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada nos termos supracitados.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020087-93.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: FORJA INDUSTRIA DE MOVEIS DE ACO LTDA, MARCELO PARANHOS DE MORAES, SOLANGE ARANTES PARANHOS DE MORAES

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO FERNANDO RONDINONI - SP95261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A discussão da possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta, está sendo discutida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp 1.358.837/SP, REsp 1.764.349/SP e REsp 1.764.405/SP (Tema 961), havendo orientação de suspensão nacional, nos moldes do art. 1.037, II, CPC.

Entretanto, o caso em apreço não se subsume à hipótese submetida à sistemática da repercussão geral.

Isto porque não se discute, neste recurso, o cabimento da condenação em honorários em exceção de pré-executividade, em razão da exclusão do sócio, mas o afastamento da condenação da União Federal, com fundamento no princípio da causalidade, bem como pela concordância da excipiente com a exclusão.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO DE MULTA E JUROS. CONCORDÂNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 19, § 1º DA LEI 10.522/02. REDAÇÃO DA LEI 11.033/04. 1- O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos processos nos quais se discute a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal (REsp nº. 1.358.837/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 03/10/2016). 2- No caso concreto, a discussão é diversa: a União objetiva a incidência de isenção legal, porque concordou com a exclusão dos excipientes, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei Federal nº. 10.522/02. 3- A Lei Federal nº. 10.522/02 é norma especial, que prevalece sobre as regras gerais do Código de Processo Civil. 4- É indevida a condenação da União em honorários advocatícios. 5- Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004428-85.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, julgado em 05/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2018)*

Neste contexto, necessário ponderar quem deu causa à demanda, como forma de distribuir o ônus da sucumbência.

Compulsando os autos, verifica-se que, em 18/12/2008, a UNIÃO FEDERAL requereu o redirecionamento da execução fiscal – inicialmente proposta em face de FORJA INDUSTRIA DE MOVEIS DE ACO LTDA (CNPJ 49990328/0001-91) - em face dos "responsáveis tributários" MARCELO PARANHOS DE MORAES, MAURICIO PARANHOS DE MORAES E SOLANGE ARANTES PARANHOS, juntando extrato da Junta Comercial da empresa FORJA DISTRIBUIDORA DE MOVEIS LTDA (CNPJ 01.145.161/0001-36), na qual constava a retirada de MARCELO do quadro societário em 11/1/1999 (Id 89857152).

Deferido o pedido, o ora agravado MARCELO PARANHOS DE MORAES apresentou exceção de pré-executividade, na qual alegou:

*Ocorre que a Fazenda Nacional, para pleitear a inclusão de ambos os excipientes no processo piloto promovido contra Forja Industria Ltda, utilizou-se de ficha cadastral da empresa Forja Distribuidora Ltda conforme documento de fls. 90/93. E conforme dito, nos termos da ficha cadastral anexa à presente, o excipiente Marcelo Paranhos de Moraes nunca foi sócio da empresa Forja Industria Ltda tendo sido sócio apenas da empresa Forja Distribuidora Ltda. (Id 89857233).*

Por sua vez, a UNIÃO FEDERAL, ao ser consultada sobre a exceção de pré-executividade, defendeu seu descabimento, mas admitiu:

*(...) o doc. de tis. 238, contendo a ficha cadastral JUCESP da empresa Forja Indústria de Móveis de Aço Ltda, CNPJ 49.990.328/0001-91 não deixa qualquer margem de dúvidas quanto à ilegitimidade do excipiente em figurar no polo passivo do presente processo (piloto), uma vez que ele 11110 chegou a pertencer aos quadros societários da empresa executada. Posto isto, a excipiente 11110 se opõe à exclusão do polo passivo da presente execução fiscal, devendo o mesmo permanecer no processo apenas. Illovidio contra Forja Distribuidora de Móveis Ltda- CNPJ 01.145.161/0001-36.*

Desta forma, não obstante a concordância da excipiente com a exclusão do excipiente do polo passivo da execução fiscal, conclui-se que deu a causa à demanda, na medida em que – displicentemente – demandou em face de pessoa distinta do quadro societário, devendo, assim, suportar como o ônus da sucumbência, não sendo aplicável, nesta hipótese, o disposto no art. 19, § 1º, I, Lei nº 10.522/02.

Por fim, quanto ao pedido subsidiário de redução dos honorários, cumpre ressaltar que foram eles fixados nos exatos termos determinados no art. 85, § 3º, CPC, observando os patamares mínimos dos incisos I e II, carecendo, portanto, de reforma.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA.

1. Inicialmente, quanto à exclusão da verba honorária com fundamento no artigo 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002, verifica-se que as razões, tanto originárias como as do presente recurso, não fazem referência a qualquer reconhecimento enquadrável na hipótese legal invocada, para efeito de dispensa de condenação em verba honorária. Em relação à sucumbência recíproca não houve, pois se reconheceu prejudicada a alegação de prescrição em razão do acolhimento da ilegitimidade passiva.
2. Sobre o apensamento indevido de feito, tal fato não exime a exequente de requerer o que pertinente a cada espécie e, portanto, se houve inclusão indevida foi em virtude de pleito formulado pela própria interessada.
3. No tocante à redução dos honorários advocatícios, revela-se excessiva a condenação fixada na decisão agravada, de modo que, avaliados os contornos do caso concreto, à luz dos critérios e fatores previstos nos incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil e demais parâmetros legais, ajusta-se a verba honorária fixada na origem, acrescida da devida na fase recursal, para remunerar de modo equitativo, condizente e proporcional o trabalho realizado, nos termos da jurisprudência assentada.
4. Agravo de instrumento provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A turma, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos do voto do Des. Federal Carlos Muta. Vencido o Relator que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Carlos Muta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002321-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: FERPAK INDUSTRIA METALURGICA LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A, MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002321-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: FERPAK INDUSTRIA METALURGICA LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A, MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERPAK INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA em face de decisão que indeferiu pedido de desbloqueio de valores bloqueados, via BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Narra a agravante, em síntese, que, em 14/01/2020, houve bloqueio via BACENJUD de ativos financeiros no montante de R\$ 239.233,06, os quais seriam utilizados para o pagamento de verbas trabalhistas.

Alega que esta Corte, “em diversas oportunidades, já se manifestou pela impossibilidade de liberação de valores bloqueados, em função da falta de provas de que tais valores seriam destinados ao pagamento de funcionários”, mas que, no caso concreto, está comprovada a necessidade para tal finalidade.

Anota que “em que pese a própria prioridade que possui os salários ante aos créditos tributários (vide 83, I e III, da Lei nº 11.101/05) a manutenção da penhora dos referidos salários, em verdade, se trataria de viabilizar a penhora dos próprios salários / verbas trabalhistas (“na fonte”), grandeza essa impenhorável nos termos do artigo 833, do Código de Processo Civil”.

Invoca o princípio da menor onerosidade e boa-fé, tendo, inclusive, oferecido parcela (2%) do seu faturamento como meio de garantir a sua continuidade.

Afirma que o passivo trabalhista na monta de R\$ 678.015,11.

Requer a concessão de tutela de urgência recursal, “para que seja determinada desde já a devolução dos valores transferidos para a conta judicial, decorrente do bloqueio via BACENJUD ou, ao menos, que seja determinada a não conversão em renda de tais valores” e, ao final, “a confirmação da tutela provisória recursal, para que seja determinado desde já a devolução dos valores transferidos para a conta judicial, decorrente do bloqueio via BACENJUD, bem que seja determinada a penhora de faturamento da empresa, no percentual por ela ofertado na MM. seara de piso”.

Deferiu-se o pedido subsidiário da agravante, para que os valores bloqueados não sejam convertidos em renda da União, permanecendo a disposição do Juízo.

A agravante opôs embargos de declaração, alegando a urgência do desbloqueio do numerário.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, os recursos existentes em conta da empresa não podem ser legalmente enquadrados na impenhorabilidade de que trata o inciso IV do artigo 833, CPC, pois não configuram salários ou vencimentos, mas sim receita empresarial cuja destinação eventual e futura não pode ser invocada para excluir a constrição que, a tempo e modo, foi regularmente efetuada.

De fato, sedimentada a jurisprudência no sentido de que a impenhorabilidade do inciso IV do artigo 833, CPC, tem destinatário específico, não favorecendo a empresa quanto aos valores do respectivo caixa, até porque a legislação permite constrição do próprio faturamento empresarial (artigo 835, X, CPC).

Comprova-se, pois, que a norma em referência tutela exclusivamente o executado que recebe "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º".

Neste sentido:

*AI 5022535-17.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJe de 26/03/2019: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTRIÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO BACENJUD. PREFERÊNCIA. SUGESTÃO DE QUE OS VALORES SERIAM DESTINADOS AO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS DE EMPREGADOS. HIPÓTESE QUE NÃO SE TRATA DE IMPENHORABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Resulta do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC). 2. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora no exclusivo interesse do devedor; mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução. 3. A hipótese dos autos não é aquela de impenhorabilidade de salário, pois não se cuida de verba de tal natureza, mas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada. 4. Agravo desprovido."*

Ante o exposto, acompanho o relator para julgar prejudicados os embargos de declaração, mas divirjo para negar provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002321-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FERPAK INDUSTRIA METALURGICA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A, MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, cumpre ressaltar que, a despeito da ausência de indicação de erro, obscuridade, contradição ou omissão em que a decisão embargada teria incorrido, como preceitua o art. 1.023, *caput*, CPC, os embargos de declaração restam prejudicados diante do julgamento do agravo de instrumento.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Observa-se, portanto, que, não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 835 e 854, CPC.

Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação do executado, cabível a medida requerida, sem a necessidade de esgotamento das diligências tendentes a localizar bens passíveis de penhora, prescindindo a existência de outros bens oferecidos, observada a ordem legal.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA VIA BACENJUD. I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento interposto em desfavor de decisão proferida, nos autos da ação de execução fiscal que indeferiu o pedido de bloqueio de penhora on line dos ativos financeiros da empresa. No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a decisão objeto do agravo foi mantida. II - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema n. 425, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.184.765/PA, da relatoria do Ministro Luiz Fux, firmou entendimento no sentido de que "a Lei n. 6.830/80, em seu art. 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no art. 11, na qual o 'dinheiro' exsurge com primazia". III - Vale ainda citar acórdão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, da relatoria do Min. Herman Benjamin, firmou orientação no sentido de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la, não sendo suficiente a mera invocação genérica do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973. IV - Assim, verifica-se que o acórdão recorrido está em confronto com o entendimento firmado no âmbito desta Corte, pois afastou a ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal diante da mera invocação genérica de violação do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973. V - Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no REsp 1768519 / SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 18/03/2019)*

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

*Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.*

*§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.*

*§ 2º Tomados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.*

*§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:*

*I - as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis;*

*II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.*

*§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas. (grifos)*

Desta forma, atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 833, CPC, é ónus do executado sua comprovação.

Importante ressaltar que a hipótese em comento não encontra amparo no art. 833, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".

Cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a ser honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 854, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

De rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.

Na hipótese, entendo que comprovada a necessidade de pagamento de verbas rescisórias dos funcionários, consoante documentos acostados aos autos eletrônicos principais (Id 27341101), cabendo, desta forma, o desbloqueio do valor bloqueado até o limite do comprovado nestes autos.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DESBLOQUEIO. PAGAMENTO DE FUNCIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO.*

*1. O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do antigo CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora on line mesmo antes do esgotamento de outras diligências.*

*2. Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980 e art. 835, inciso I, do CPC.*

*3. Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária a efetiva demonstração, no caso concreto, através de documentos hábeis a tanto, de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.*

*4. A agravante ofereceu a penhora bem imóvel avaliado em R\$ 38.849.175,04, conforme Laudo de Avaliação anexado aos autos, restando forçoso observar que tal valor é muito superior ao montante executado.*

*5. No caso, verifico que houve a demonstração, por parte da agravante/executada, não só do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, como também de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade a fim de que lhe seja concedida a oportunidade de, por outros meios, garantir os débitos ora executados.*

*6. E mais, é bem de ver que a executada, em decorrência do bloqueio efetivado, restou impossibilitada da realização do pagamento da folha de salários de seus empregados e colaboradores, conforme demonstrado através de documentos anexados aos autos. Assim, no caso dos autos, relativamente ao pedido desbloqueio dos referidos valores, entendo presentes, pois, elementos de ordem processual hábeis a justificar o seu deferimento.*

*7. Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado. (TRF 3ª Região, AI 5023756-35.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, Quarta Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/06/2019).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento e **julgo prejudicados** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS DE EMPREGADOS. ARTIGO 833, IV, CPC. GARANTIA DA IMPENHORABILIDADE NÃO APLICÁVEL.**

1. Inicialmente, prejudicados os embargos de declaração, tendo em vista o julgamento do agravo de instrumento.

2. Os recursos existentes em conta da empresa não podem ser legalmente enquadrados na impenhorabilidade de que trata o inciso IV do artigo 833, CPC, pois não configuram salários ou vencimentos, mas sim receita empresarial cuja destinação eventual e futura não pode ser invocada para excluir a constrição que, a tempo e modo, foi regularmente efetuada.

3. De fato, sedimentada a jurisprudência no sentido de que a *impenhorabilidade* do inciso IV do artigo 833, CPC, tem destinatário específico, não favorecendo a *empresa* quanto aos valores do respectivo caixa, até porque a legislação permite constrição do próprio faturamento empresarial (artigo 835, X, CPC).

4. Comprova-se, pois, que a norma em referência tutela exclusivamente o executado que recebe "*os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º.*"

5. Agravo de instrumento desprovido, e embargos de declaração prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, julgou prejudicado os embargos de declaração e, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Desembargador Federal Carlos Muta. Vencido o Relator que dava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Carlos Muta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019192-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: NOVOACO LIMEIRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019192-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: NOVOACO LIMEIRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, em sede de execução fiscal.

Alegou a agravante que as matérias deduzidas no incidente são exclusivamente matérias de ordem pública, podendo se conhecidas de ofício, bem como se tratam de matérias amplamente discutidas e pacificadas pelo Supremo Tribunal Federal.

Invocou os artigos 371 e 493 do Código de Processo Civil.

Sustentou que não reconhecer a inconstitucionalidade aventada e não determinar a revisão dos cálculos não deve prevalecer, posto que desprestigia a defesa do executado.

Defendeu que indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, na medida que não configura faturamento, consoante entendimento do RE 574.706/PR (Tema 69 – repercussão geral).

Assim, concluiu que, sendo *“inexigível, ilíquido, e incerto o débito, demonstra-se que tal demanda está eivada de vício insanável, sendo nula desde a sua propositura, como se observa no artigo 803 da Lei 13.105/15”*.

Requeru a concessão da tutela de urgência/evidência.

Ao final, pugnou o provimento do agravo, para *“decretar a anulação das CDAs acostadas nos presentes autos, extinguindo por consequência a presente execução fiscal”, ou alternativamente, “que seja declarada “Incidenter Tantum” a inconstitucionalidade da exação nos termos da decisão exarada no Recurso Extraordinário 574.706/PR, impedindo, de tal sorte, que na base dos tributos ora cobrados seja incluída a parcela a título de ICMS”*.

Indeferiu-se a medida pleiteada.

A agravante interpôs agravo interno e a agravada, por sua vez, apresentou contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, divirjo pontualmente do relator.

Embora a discussão da tese jurídica em si não seja complexa, a exceção de pré-executividade exige demonstração incontroversa, no plano fático, do vício que se contraponha à liquidez e certeza do título executivo.

No caso, por se tratar de impugnação em face de executivo fiscal de tributos declarados pelo contribuinte, cujo excesso, para fins de inexigibilidade, não é, de logo, apurável e quantificável, exigindo, assim, dilação probatória, não se tem a adequação da via eleita à pretensão deduzida.

Neste sentido:

AI 5024659-02.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 11/03/2020: "PROCESSUAL CIVIL, AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393 DO STJ. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". 2. Na hipótese, em que pese o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, tenha assentado a tese da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexistente. 3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do contribuinte, o que não ocorreu no caso concreto. E considerando a impossibilidade de produção de prova em sede de exceção de pré-executividade, forçoso reconhecer a inadequação do incidente processual. Precedentes. 4. Agravo da União provido."

Ante o exposto, acompanho em julgar prejudicado o agravo interno, mas dirijo para negar provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019192-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: NOVOACO LIMEIRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, julgo prejudicado o agravo interno, considerando o julgamento do agravo de instrumento a seguir.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Cumprе ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS e ao ISS não demanda maiores debates.

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

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA. 1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social. 3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos." (AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. 1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018. 3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto infungível que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018. 4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior. 5. Recurso Especial não conhecido." (REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante consignar que, por se tratar de mera exclusão do ICMS da base de cálculo, desnecessária a substituição da CDA e descabida a extinção da execução fiscal, por esse motivo e sem que haja qualquer ofensa ao disposto nos artigos 202 e 203, CTN e 783 e 803, CPC, bastando a retificação do título executivo, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos (REsp nº 1.115.501).

Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574706. RECURSO PROVIDO. 1. 4. A exceção de pré-executividade é via processual perfeitamente adequada à alegação de nulidade da certidão de dívida ativa, matéria de ordem pública e aferível independentemente de qualquer dilação probatória. 2. Precedentes dessa Corte Regional admitem exceção de pré-executividade enfrentando pleito de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 4. Indevida a inclusão do ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS, situação que não autoriza a extinção da execução fiscal de origem. Isso porque o reconhecimento de inscrição parcialmente indevida não enseja a nulidade total da CDA, quando não abalada a presunção de liquidez e certeza do referido título. Nesse sentido, cite-se precedente do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial representativo de controvérsia: REsp 1115501/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010. 5. **Plenamente possível, através de mero cálculo aritmético, destacar os créditos tributários ou valores indevidos da Certidão de Dívida Ativa, permanecendo os demais valores hígidos para cobrança.** 6. Deve a exequente arcar com verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da parcela excluída da execução fiscal. Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI – Agravo de Instrumento - 581604 - 0008988-29.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 18/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2016. 7. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 5007431-48.2018.4.03.0000, Relator Nelson dos Santos, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2018). (grifos)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO PROVIDO. 1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG). 2. Evidente a necessidade de provimento ao agravo inominado interposto, a fim de reformar a decisão agravada, excluindo do valor total da execução fiscal somente aquele correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, permanecendo inalterado o montante exigido em relação aos demais tributos devidos. 3. **Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de aproveitamento do título executivo, sem a necessidade de substituição ou novo lançamento, mas com retificação da CDA, através de mero cálculo aritmético.** 4. Caso em que a hipótese envolve a revisão da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a exclusão dos valores decorrentes da majoração acarretada pela inclusão do ICMS, declarada inconstitucional. 5. Parcialmente procedentes, portanto, os embargos do devedor, deve responder a embargada pela sucumbência, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado do montante a ser excluído, referente à inconstitucionalidade supramencionada, em conformidade com o artigo 20, § 4º, CPC, e jurisprudência da Corte, não acarretando possibilidade de enriquecimento ilícito e remuneração exorbitante ou incompatível com a equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 6. Recurso provido. (TRF 3ª Região, AC 00069488120114036133, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014) (grifos)

Destarte, não tem cabimento o acolhimento do pedido de decretação da anulação das CDAs, considerando o entendimento supra, cabendo, entretanto, o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, para que as CDAs sejam substituídas com a devida exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

Com efeito, com o acolhimento, ainda que parcial da exceção de pré-executividade, adequado arbitramento de honorários, que devem ser fixados em desfavor da excepta, no valor de R\$ 1.000,00, com fundamento no art. 85, §§ 8º e 16, CPC, tendo em vista a pouca complexidade do caso, com o oferecimento da execução de pré-executividade.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interno e **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Inicialmente, prejudicado o agravo interno, em razão do julgamento do agravo de instrumento.
2. Embora a discussão da tese jurídica em si não seja complexa, a exceção de pré-executividade exige demonstração incontroversa, no plano fático, do vício que se contraponha à liquidez e certeza do título executivo.
3. No caso, por se tratar de impugnação em face de executivo fiscal de tributos declarados pelo contribuinte, cujo excesso, para fins de inexigibilidade, não é, de logo, apurável e quantificável, exigindo, assim, dilação probatória, não se tem adequação da via eleita à pretensão deduzida.
4. Agravo de instrumento desprovido, prejudicado o agravo interno.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno e, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Desembargador Federal Carlos Muta. Vencido o Relator que dava parcial provimento ao agravo de instrumento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Carlos Muta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015492-24.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: ESCUDERIA COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: SYLVIO CESAR AFONSO - SP128337-A, GUSTAVO YANASE FUJIMOTO - SP305586-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, para afastar a incidência de multa e juros de mora.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

A alegação de ocorrência de força maior, a permitir a aplicação de excludente de ilicitude, não comporta acolhimento. Cabe ressaltar que não se nega a excepcionalidade e gravidade do evento, mas é de se reconhecer que as dificuldades e consequências geradas afetam toda a coletividade, de forma que é justamente o princípio da razoabilidade que impede que as ações voltadas à proteção da atividade econômica sejam realizadas de maneira individualizada e sem coordenação pelos entes políticos, cujos deveres incluem também a proteção à vida e à saúde.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogiu na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente. A alegação de ocorrência de força maior, nesse contexto,

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Ainda que a agravante não tenha apontado tal argumento em sua petição de agravo de instrumento, o pedido inicial fundamentou-se na aplicação da Portaria MF 12/2012, razão pela qual se faz prudente analisar a questão. No atual contexto, não é o caso de se reputar aplicável o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciação e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, *d*, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001895-59.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001895-59.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da r. sentença (Id. num 104612003), que concedeu em parte a segurança, nos autos do Mandado de Segurança, com pedido de medida liminar, impetrado pela empresa **PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A**, inscrita no CNPJ n. 61.150.751/0001-89, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA**, objetivando, em síntese, garantir seu direito à manutenção da alíquota de 3% de apuração de crédito no âmbito do programa REINTEGRA, e o direito à recuperação dos valores recolhidos indevidamente, atualizados pela SELIC. Subsidiariamente, objetiva a autorização para a recuperação do saldo creditório do que deixou de ser aproveitado no intervalo em que não foram observados os princípios da anterioridade e da anterioridade nonagesimal para produção de efeitos, corrigidos pela SELIC, desde a data da apuração até a sua utilização em compensação com débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Aduz a Impetrante que suas operações estão sujeitas ao Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, instituído inicialmente pela Lei 12.546/2011, alterada pela Lei 13.043/2014.

Explica que o REINTEGRA foi regulamentado pelo Decreto n. 7.633/2011 às empresas exportadoras, possibilitando a apuração de crédito no percentual de 3% sobre as receitas auferidas de exportação. Posteriormente, com o advento do Decreto n. 8.415/2015, de 27 de fevereiro de 2015, esse percentual foi reduzido ao patamar variável entre 1% e 2%, com vigência na data da publicação e produção de efeitos jurídicos a partir de 14 de novembro de 2014, e, novamente reduzido pelo Decreto n. 8.543/2015 ao patamar máximo de 1%, com vigência na data da publicação – 21 de outubro de 2015. Entende que desde 1º de março de 2015, sofre indevida limitação em sua sistemática de apuração de crédito de REINTEGRA, porquanto impedida de apropriar-se do saldo creditório que faz jus no percentual originário de 3%.

Alega que a produção de efeitos retroativos fere os princípios da anterioridade e da anterioridade nonagesimal, assim como os princípios da estrita legalidade, da irretroatividade e da segurança jurídica.

Sustenta que a redução de percentual para tomada de crédito no âmbito do REINTEGRA consiste em situação análoga ao aumento ou majoração de tributos, mormente porque a impetrante não consegue compensar 3% do crédito, sendo certo que a redução de percentual somente poderia ter sido efetuada por lei.

Requisitadas, as informações da autoridade impetrada foram prestadas conforme documento de Id-8862607. Preliminarmente, arguiu a decadência do direito de impetração do writ, tendo por base as datas das publicações dos decretos n. 8.415/2015 e 8.543/2015. Rejeitou o mérito.

Decisão de Id-9198579 indeferiu a medida liminar pleiteada pela impetrante.

No documento de Id-9898106, a impetrante noticiou a interposição de agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu a medida liminar pleiteada.

O MM. Juiz **JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil e **CONCEDEU A SEGURANÇA DEFINITIVA** para o fim assegurar à impetrante a utilização dos créditos do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA, na forma dos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015, em redações originais, observando-se a anterioridade nonagesimal para produção de efeitos. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009. Custas *ex lege*. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Irresignada, a UNIÃO FEDERAL interpôs recurso de apelação (id. 104612011), na qual requer a reforma da sentença para a improcedência do pedido.

A empresa Prysmian Cabos e Sistemas do Brasil S/A interpôs recurso de apelação (id. 104612006) na qual requer a reforma parcial da sentença para o afastamento do anterioridade nonagesimal.

Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este E. Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo regular prosseguimento do feito (Id num. 124096429).

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001895-59.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: PIRELLI S/A CIA INDL/BRASILEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PIRELLI S/A CIA INDL/BRASILEIRA  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo a remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/2009.

O Mandado de Segurança é uma ação constitucional prevista no artigo 5º, inciso LXIX da Constituição Federal e na norma prevista na Lei 12.016 de 2009, e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Depreende-se do quanto narrado na petição inicial, que a impetrante busca neste mandado de segurança a obtenção de provimento judicial para que seja reconhecido o direito líquido e certo de apurar e fruir o REINTEGRA com as alíquotas vigentes antes das reduções levadas a efeito pelos **Decretos nº 8.415/2015 e nº 8.543/2015**, com relação às exportações ocorridas no mesmo exercício em que os mencionados decretos foram publicados, em razão de suposta vulneração do princípio da anterioridade.

O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA), é um benefício fiscal instituído inicialmente em 2011 por meio da Lei 12.546/2011, e reinstituído pela Lei 13.043/2014, como forma de estimular as empresas exportadoras brasileiras que manufaturassem produtos no país, para que fossem reduzidos os custos tributários residuais pagos ao longo da cadeia produtiva mas que não foram compensados, de modo a aumentar sua competitividade no mercado global.

Tais custos tributários residuais são calculados por meio da aplicação de uma alíquota de até 3% (fixada por meio de ato infralegal do Poder Executivo) sobre a receita decorrente da exportação de bens industrializados (de acordo com o setor econômico e tipo de atividade exercida pelas empresas).

Essa alíquota, originalmente fixada em 3%, foi alterada pelo Decreto 8.415, de 27 de fevereiro de 2015, sendo reduzida para 1% entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2016. Após, depois, foi editado o Decreto 8.543 de 21 de outubro de 2015, que também passou a produzir efeitos na data de sua publicação (22/10/2015), e reduziu novamente as alíquotas do REINTEGRA para 0,1% entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016.

Com razão a apelante é certo que tais alterações desrespeitaram frontalmente os princípios constitucionais da anterioridade anual e nonagesimal, expostos no artigo 150, inciso III, alíneas "b" e "c" da Constituição Federal, o que definitivamente se aplica ao presente caso com a redução das alíquotas do REINTEGRA. Tanto é assim que este posicionamento vem sendo reiterado em várias decisões recentes que ressaltem a necessidade de observação de tais princípios no caso da redução das alíquotas do REINTEGRA promovidas pelos Decretos 8.415/15, 8.543/15, por se tratar de majoração indireta de tributos

Ademais, a controvérsia trazida aos autos não comporta grandes questionamentos haja vista o entendimento pacificado no âmbito do STF quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415/15 e nº 8.543/15 no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto anual e nonagesimal. Nesse sentido, destaca:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/2015. PROGRAMA REINTEGRA. PIS E COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. CONSONÂNCIA DA DECISÃO AGRAVADA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. O entendimento assinalado na decisão agravada não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. Ao julgamento da ADI 2.325-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, esta Suprema Corte decidiu que a revogação de benefício fiscal, quando acarrete majoração indireta de tributos, deve observar o princípio da anterioridade nonagesimal. 2. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 3. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015. 4. Agravo interno conhecido e não provido." (STF – RE nº 983.821 AgR, Rel(a) Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, j. em 03/04/2018, p. em 16/04/2018)*

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (RE nº 1.081.041/SC, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 27/4/18)*

*REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006. (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)*

*AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)*

No voto proferido pelo Min. Gilmar Mendes no RE 1105918 AGR/SC, 2ª Turma, julgado em sessão virtual de 8.6.2018 a 14.6.2018, considerou-se que:

*...ao reduzir o percentual para apuração do crédito a ser compensado no âmbito do Reintegra, implicou aumento indireto da carga tributária do agravado. Isso porque, na medida em que restringiu a extensão de incidência do incentivo, acabou por onerar indiretamente a operação da cadeia de exportação. Desse modo, inafastável na espécie a incidência do princípio da anterioridade nonagesimal.*

Da mesma forma aponto as decisões monocráticas (RE 970.955/SC, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 775.181/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 1.026.463/RS, Rel. Min. Rosa Weber; ARE 985.209/RO, Rel. Min. Marco Aurélio, RE 1053254/RS, Rel. Min. Luís Barroso) que se orientam no mesmo sentido.

Ora, se - conforme dito pelo STF - a redução da alíquota que impactou a cadeia de importação resultou no aumento de carga tributária - o certo é que incida a limitação constitucional referente a anterioridade anual (art. 150, III, "b", CF), porquanto houve alteração da base de cálculo como o expurgo na apuração de crédito pela pessoa jurídica exportadora.

Com efeito, reduzido o percentual de crédito, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.

Assim, diante da fundamentação acima deve ser assegurado à impetrante o direito de utilizar a alíquota de 3% no período compreendido entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2015, alíquota de 1% entre 1º de janeiro de 2016 e 31 de janeiro de 2016, além da alíquota de 2% entre junho de 2018 a dezembro de 2018 conforme já concedido esse último percentual na r. sentença e afastando a decadência para apuração dos créditos do REINTEGRA.

No mesmo sentido, colhe-se da jurisprudência desta E. Corte:

*"TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - REINTEGRA – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO – ANTERIORIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra. 2. O Decreto nº. 9.393/18, ao reduzir o percentual de creditamento, promoveu aumento tributário indireto. Deve observar a anterioridade. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028436-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)*

"APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA PELO PODER EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA, ANUAL OU NONAGESIMAL. NECESSIDADE. MAJORAÇÃO INDIRETA DA CARGA TRIBUTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002151-51.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. PERCENTUAL 2% AFASTAR DECRETO 9.393/2018. APELAÇÃO PROVIDA. -Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nºs 8.415/15 e 8.543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade (RE 964850 AgR). -Na hipótese, considerando que, nos termos do decreto 9.393/18, o crédito reembolsável foi reduzido para apenas 0,1% trata-se, em verdade, de majoração dos tributos incidentes sob a cadeia produtiva. E, sob esta perspectiva, é inovação legislativa que deve obedecer ao princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido. Jurisprudência dessa Corte. -Ainda, em relação ao princípio da segurança jurídica, outra alternativa não resta senão manter o benefício tal como concedido, como forma de assegurar a estabilidade das relações jurídicas. -Em relação aos valores indevidamente recolhidos a tal título, autorizada a compensação, nos termos em que disciplina o art. 74 da Lei 9.430/96, com alterações da Lei 10.637/2002, devendo ainda, ser observado o disposto no art. 170-A do CTN. -Apelação provida. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003890-80.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 05/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019)

A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da impetrante para afastar a anterioridade nonagesimal, aplicando-se a Anterioridade Anual, nego provimento à Apelação da União e, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta tão somente para afastar a compensação com as contribuições previdenciárias.

É o voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETOS nºs 8.543/15, 8.415/15 REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA NO MESMO EXERCÍCIO FISCAL E ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. APELAÇÃO DA UNIÃO - NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Depreende-se do quanto narrado na petição inicial, que a impetrante busca neste mandado de segurança a obtenção de provimento judicial para que seja reconhecido o direito líquido e certo de apurar e fruir o REINTEGRA com as alíquotas vigentes antes das reduções levadas a efeito pelos Decretos nº 8.415/2015, nº 8.543/2015, com relação às exportações ocorridas no mesmo exercício em que os mencionados decretos foram publicados, em razão de suposta violação do princípio da anterioridade.

2. O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA), é um benefício fiscal instituído inicialmente em 2011 por meio da Lei 12.546/2011, e reinstituído pela Lei 13.043/2014, como forma de estimular as empresas exportadoras brasileiras que manufaturassem produtos no país, para que fossem reduzidos os custos tributários residuais pagos ao longo da cadeia produtiva mas que não foram compensados, de modo a aumentar sua competitividade no mercado global.

3. Tais custos tributários residuais são calculados por meio da aplicação de uma alíquota de até 3% (fixada por meio de ato infralegal do Poder Executivo) sobre a receita decorrente da exportação de bens industrializados (de acordo com o setor econômico e tipo de atividade exercida pelas empresas). Essa alíquota, originalmente fixada em 3%, foi alterada pelo Decreto 8.415, de 27 de fevereiro de 2015, sendo reduzida para 1% entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2016. Após, depois, foi editado o Decreto 8.543 de 21 de outubro de 2015, que também passou a produzir efeitos na data de sua publicação (22/10/2015), e reduziu novamente as alíquotas do REINTEGRA para 0,1% entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016.

4. Com razão a apelante é certo que tais alterações desrespeitaram frontalmente os princípios constitucionais da anterioridade anual e nonagesimal, expostos no artigo 150, inciso III, alíneas "b" e "c" da Constituição Federal, o que definitivamente se aplica ao presente caso como a redução das alíquotas do REINTEGRA. Tanto é assim que este posicionamento vem sendo reiterado em várias decisões recentes que ressaltam a necessidade de observação de tais princípios no caso da redução das alíquotas do REINTEGRA promovidas pelos Decretos 8.415/15, 8.543/15, por se tratar de majoração indireta de tributos.

5. Ademais, a controvérsia trazida aos autos não comporta grandes questionamentos haja vista o entendimento pacificado no âmbito do STF quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415/15, nº 8.543/15 no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto anual e nonagesimal.

6. Ora, se - conforme dito pelo STF - a redução da alíquota que impactou a cadeia de importação resultou no aumento de carga tributária - o certo é que incide a limitação constitucional referente a anterioridade anual (art. 150, III, "b", CF), porquanto houve alteração da base de cálculo como o expurgo na apuração de crédito pela pessoa jurídica exportadora.

7. Com efeito, reduzido o percentual de crédito, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.

8. Assim, diante da fundamentação acima deve ser assegurado à impetrante o direito de utilizar a alíquota de 3% no período compreendido entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2015, a alíquota de 1% entre 1º de janeiro de 2016 e 31 de janeiro de 2016.

9. Apelação da União Federal não provida. Remessa Oficial tida por interposta parcialmente provida. Apelação da impetrante provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da impetrante para afastar a anterioridade nonagesimal, aplicando-se a Anterioridade Anual, negou provimento à Apelação da União e, deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016216-10.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: MARIA JOSE DE LIMA MUCHACHITO - ME  
Advogado do(a) APELANTE: MICHEL DE SIQUEIRA - MG107938-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

## DECISÃO

Vistos etc.

ID 130460879; Corrijo de ofício mero erro material no cabeçalho da ementa do acórdão (IDs 129976037 e 124575016), excluindo a expressão "AGRAVO DE INSTRUMENTO", passando a constar, como correta, a seguinte redação:

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - EXTRAÇÃO DE AREIA SEM LICENCIAMENTO AMBIENTAL - PRESCRIÇÃO INOCORRENTE - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA.**

*I - O objeto da pretensão da União não é a reparação ou compensação de eventual dano ambiental provocado, mas sim a obtenção do ressarcimento pela extração indevida de seu patrimônio (art. 20, IX, CF; art. 98 CC).*

*II - Cuidando-se de lesão ao patrimônio público não há que se falar em prescrição do direito, sendo aplicável o estatuído no § 5º do artigo 37 da Constituição Federal. Precedentes desta Corte.*

*III - Descabe a alegação de cerceamento de defesa de réu que, citado, deixou escoar o prazo para apresentação de contestação, sendo considerado revel. Por disposição de lei (artigo 344 do CPC), em caso de revelia consideram-se verdadeiras as alegações de fato efetuadas pelo autor. Ademais, há de se observar que o ressarcimento foi apurado em procedimento administrativo, o qual goza de presunções de legitimidade e de veracidade. Assim, cabe unicamente ao réu, apelante, demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito a fim de ilidir as presunções (artigo 373, II, CPC).*

*IV - O artigo 10 da Lei nº 6.938/81 estabelece que "A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental." O fato de a apelante possuir Guia de Utilização - GU não dispensa a exigência da licença ambiental.*

*V - Constitui ônus da parte impugnar especificamente os cálculos apresentados pela União a respeito dos valores devidos a título de ressarcimento. A impugnação genérica, vaga e imprecisa não infirma as presunções emanadas da atividade administrativa.*

*VI - Apelação improvida."*

Republique-se como acima descrito, juntamente com a presente decisão.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017018-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: AD'ORO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA NADALGAZZANIGA - SP351478-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente aos autos o comprovante, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, comprove o agravante, no prazo de 05 dias, o recolhimento das custas de preparo, a teor do disposto no artigo 1.007, § 7º, do Código de Processo Civil de 2015, sob pena de deserção, nos termos da Resolução 138/2017.

Intime-se

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028771-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SALVAPE PRODUTOS ORTOPEDICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO ALEXANDRE SISONETO - SP149408-N, MAURILIO GREICIUS MACHADO - SP187626-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028943-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ALPHAFER CONSTRUCOES METALICAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LIMA CLASEN DE MOURA - SP141539-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (ALPHAFER CONSTRUCOES METALICAS LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007350-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A, BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A, CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001967-75.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS CONSULTORES EMPRESARIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANA NINI MANENTE - SP130049-A, JOSE EDUARDO BURTÍ JARDIM - SP126805-A, FERNANDO LOESER - SP120084-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (PRICEWATERHOUSECOOPERS CONSULTORES EMPRESARIAIS LTDA), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007877-84.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: CASA DE CULTURA DE ISRAEL, CAFE CULTURAL COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 22ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CAMILA REZENDE MARTINS - SP247936, PAULO MAGALHAES NASSER - SP248597

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CAMILA REZENDE MARTINS - SP247936, PAULO MAGALHAES NASSER - SP248597

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Casa de Cultural de Israel e outro para o fim de determinar à autoridade impetrada que forneça à impetrante Café Cultural Comércio de Alimentos - EIRELI, inscrição própria no Cadastro nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, independentemente do fato de sua titular ser uma pessoa jurídica, no caso, a impetrante, Casa de Cultura de Israel.

Manifestação da União Federal (ID 3072085 - pág. 162), através da qual informa o desinteresse em interpor recurso, conforme orientação prevista no art. 2º, X, da Portaria PGFN nº 502/2016.

Manifestação ministerial, pelo prosseguimento do feito.

### Decido.

Conforme relatado, após a prolação do provimento ora apreciado, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou seu desinteresse em recorrer, nos termos da orientação prevista no art. 2º, X, da Portaria PGFN nº 502/2016.

Nesse contexto, a remessa oficial não comporta conhecimento.

Deveras, considerando a manifestação expressa da União Federal, não há que se falar em reexame necessário, devendo ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - tema que seja objeto de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*III - (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.788, de 2013)*

*IV - tema sobre o qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*V - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*b) não houver viabilidade de reversão da tese firmada em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, conforme critérios definidos em ato do Procurador-Geral da Fazenda Nacional; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*VII - tema que seja objeto de súmula da administração tributária federal de que trata o art. 18-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

(...)"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

À ninguém de interesse recursal, baixemos autos à vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000840-70.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: JAYME MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: IRINEU VARGAS - SP157210

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027046-23.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GEOTEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134106288) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000262-03.2020.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134104923) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006115-26.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: PANALPINALTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO - SP139612-A, OSVALDO SAMMARCO - SP23067-A, MARCELO DE LUCENA SAMMARCO - SP221253-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.133989529) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016818-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808  
AGRAVADO: MEIFENG LIN

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão que, em execução fiscal, reconsiderou o deferimento do pedido de bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD, ao fundamento de que é descabida a penhora *online* de valor abaixo de 40 salários mínimos em conta bancária de pessoa natural (Id 31829654 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada.

Civil: Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

*In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão ao agravante, que se limitou a requerer a concessão do efeito suspensivo sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000418-31.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE PESSOAS FISICAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATALIA GODINHO LACAVA PERESTRELO  
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MILTON DOTTANETO - SP357669-A, ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.133980926) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017180-52.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: SBF COMERCIO DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE ABREU FARIA - RJ123070-A

## D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas por SBF COMÉRCIO DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA (Id 134376746 fls. 282/287) e pela UNIÃO FEDERAL (Id 134376766) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016759-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: SODEXO FACILITIES SERVICES LTDA., SODEXO DO BRASIL COMERCIAL S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO VEITZMAN - SP206735-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO VEITZMAN - SP206735-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela SODEXO FACILITIES SERVICES LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva a suspensão da exigibilidade da CIDE sobre as remessas ao exterior efetuadas em decorrência de licenciamento de marca, de propriedade intelectual e de demais intangíveis e relacionados, ao fundamento de que a exigência é legal (Id. 29502900 dos autos originais).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista de lesão grave de difícil reparação, decorrente de execução forçada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolve os seguintes argumentos:

*“80. O periculum in mora reside no fato de que, se as Agravantes deixarem de recolher a CIDE, estarão sujeitas a autuações federais, inclusive com a imposição de penalidades severas (tanto aplicação de multas quanto negativa de emissão de certidão de regularidade fiscal e inclusão do seu nome em órgãos de proteção ao crédito).”*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão de execução forçada. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027311-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CITIGROUP GLOBAL MARKETS BRASIL, CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027311-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CITIGROUP GLOBAL MARKETS BRASIL, CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte (Id. 51233622) contra sentença que, em sede de mandado de segurança foi proferida nos seguintes termos (Id. 51233587):

(....) "**JULGO IMPROCEDENTE** o pedido e **DENEGO A SEGURANÇA**, na forma como pleiteada, com julgamento de mérito; extinguindo o processo com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil.

Custas pelos impetrantes.

É incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09".

(....)

Sustenta o contribuinte, em síntese, a aplicação imediata do entendimento firmado no RE 574.706/PR, bem como que a sentença seja integralmente reformada, "a fim de que seja reconhecida a ilegalidade (inconstitucionalidade) e abusividade do ato coator no sentido de se exigir a inclusão do ISS na base de cálculo de PIS e COFINS, mesmo após o advento das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, inclusive com a redação dada pela Lei n. 12.973/2014, bem como possibilitar a compensação dos valores recolhidos a título de COFINS e PIS, corrigidos monetariamente, bem como acrescidos de juros, de conformidade com o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/96, dos últimos cinco anos".

Contrarrazões apresentadas pela União (Id. 51233622).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 63587157).

Agravo interno oposto pelo contribuinte (Id. 71335038) da decisão que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo (Id. 63594342).

Contraminuta interposta pela União (Id. 89059760).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027311-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CITIGROUP GLOBAL MARKETS BRASIL, CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Do pedido de aplicação imediata

Inicialmente, no que toca ao pedido da apelante de aplicação imediata do RE 574.706/PR, verifico que merece prosperar. É que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

### Mérito

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão dos valores de ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

#### - Da exclusão do ISS

- Fato gerador das contribuições sociais

A hipótese constitucional de incidência das contribuições sociais, na parte em que interessa ao caso vertente, está prevista no artigo 195, inciso I, alínea "b", e tem como fato gerador a receita ou o faturamento:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

...

*b) a receita ou o faturamento;*

...

É imprescindível, portanto, estabelecer os contornos do que é "receita ou faturamento" para determinar se os valores relativos à exação debatida neles se enquadram e, quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal assentou que, para efeitos de interpretação do texto constitucional, o fato gerador previsto pelo inciso I do artigo 195 é a receita obtida com a venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços (ADC 1/DF, RE 346.084/PR), em respeito ao artigo 110 do Código Tributário Nacional. No julgamento do RE nº 585.235, o Ministro Cezar Peluso relacionou o faturamento à "soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", de forma que o conceito envolve riqueza própria, auferida como atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica, conforme seu objeto social. O ISS, por sua vez, é tributo de competência dos municípios, incidente sobre a prestação de serviços. Admitir sua inclusão na base de cálculo das contribuições resulta na conclusão absurda de que a empresa produz o ISS, como se a geração de impostos fosse perseguida pelo objeto social de uma organização mercantil ou similar. Assim, o ISS não se amolda ao conceito de faturamento, porque é tributo e, dessa maneira, não representa: 1) receita auferida pela atividade econômica da pessoa jurídica; e 2) riqueza que tenha sido integrada ao seu patrimônio. Inserir na base de cálculo das contribuições sociais parcela que não se subsume na hipótese constitucional de incidência viola o postulado da legalidade previsto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

- Distinção entre os conceitos de preço e faturamento

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR:

*Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei)*

Em relação às Súmulas n.º 264/TFR, n.º 68/STJ e n.º 94/STJ, necessário esclarecer que o posicionamento firmado naqueles enunciados decorreu essencialmente do fundamento de que o imposto estadual inclui-se no preço da transação e, conseqüentemente, condiz com o conceito de faturamento, conclusão que não pode prosperar diante da já exposta diferenciação entre os dois institutos abordados.

- Princípios do Direito Tributário. Capacidade contributiva

O sistema tributário é regido pela legalidade e, assim, o Estado exerce seu poder de tributar por meio de uma relação jurídica e não pela força, de forma a se sujeitar ao regime insculpido pelas limitações constitucionais ao seu poder-direito. Nesse sentido, é a doutrina de Hugo de Brito Machado, em "Curso de direito tributário", 29ª ed., p. 50: "o Direito Tributário existe para delimitar o poder de tributar, transformando a relação tributária, que antigamente foi uma relação simplesmente de poder, em relação jurídica". É nesse contexto que surgem os princípios constitucionais do Direito Tributário, entre eles a legalidade, a anterioridade, a isonomia, a irretroatividade e a vedação ao confisco, este derivado do princípio da capacidade contributiva, segundo o qual a atuação do fisco deve respeitar a aptidão do contribuinte para suportar a carga tributária sem que haja perecimento da riqueza tributável que a lastreia. Roque Carrazza ensina que: "não se pode, em homenagem aos princípios da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade, assujeitar um mesmo fato econômico à incidência de tantos impostos, que acabem por retirar do contribuinte o mínimo vital a que estamos aludindo" (in "Curso de direito constitucional tributário", 24ª ed., p. 102 - Malheiros). Nesse ponto, cumpre afirmar a falta de razoabilidade de se incluir um tributo na base de cálculo de outro. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, em voto proferido no RE 240.785-2/MG: "Difícil é conceber a existência de tributo sem que se tenha uma vantagem, ainda que mediata, para o contribuinte, o que se dirá quanto a um ônus (...). A tributação sobre imposto fere a lógica do próprio ordenamento, sobretudo quando esse resultado só é atingido pela distorção do conceito constitucionalmente previsto como fato gerador. Em respeito ao sistema, não pode o legislador, sob uma falsa legalidade, manipular a definição de um instituto para criar tributo sobre qualquer situação indiscriminadamente, inclusive sobre montante que sequer representa ingresso de valor para o contribuinte e não configura expressão de riqueza.

- ISS como custo repassado ao comprador

O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012).

Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada nos autos. Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de se afastada a incidência do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Nesse sentido trago à colação precedente da 2ª Seção desta corte regional:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvidou que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO. EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 2062924 - 0001887-42.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

#### **Da Lei n. 12.973/14**

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

*Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)*”

*Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)*”

*Art. 2º O Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*“Art. 12. A receita bruta compreende:*

*I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;*

*II - o preço da prestação de serviços em geral;*

*III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e*

*IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.*

*(...)*

*§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.*

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

*Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL nº 1.598/773, cujo §5º afirma que nela se incluem “os tributos sobre ela incidentes”. Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.*

*(páginas 96 e 97 – voto do Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli).*

Um outro ponto que merece ponderação é o de que o diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes* e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de *tributos sobre ela incidentes*. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

#### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: “*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*”.

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 14/12/2017 (Id. 51233440). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **RESP 1.365.095/SP** e do **RESP 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

#### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

O impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007). (REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

O *mandamus* foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

#### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: *AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012.*

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei n.º 9.065/95, 30 da Lei n.º 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Sem condenação aos honorários advocatícios *ex vi* do disposto nas Súmulas n.º 105 do STJ e n.º 512 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do contribuinte para julgar procedente o pedido e conceder a ordem para declarar o direito de a recorrente proceder à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título das contribuições debatidas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e de juros de mora, com as limitações explicitadas no voto. Prejudicado o agravo interno.

É como voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027311-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CITIGROUP GLOBAL MARKETS BRASIL, CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **E M E N T A**

PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO. CONTRIBUINTE PROVIDA.

Inicialmente, no que toca ao pedido da apelante de aplicação imediata do **RE 574.706/PR**, verifico que merece prosperar. É que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos: *Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI*

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

- É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR: *Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas.*

- Em relação às Súmulas n.º 264/TFR, n.º 68/STJ e n.º 94/STJ, necessário esclarecer que o posicionamento firmado naqueles enunciados decorreu essencialmente do fundamento de que o imposto estadual incluí-se no preço da transação e, consequentemente, condiz com o conceito de faturamento, conclusão que não pode prosperar diante da já exposta diferenciação entre os dois institutos abordados.

- Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

- Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não submissão do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, tal diploma normativo apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a mencionada lei incluir o § 5º do artigo 12 deste decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente neste julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e Cofins foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a este dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta*). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

- A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

- Deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.164.452/MG e nº 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, o qual fixou a orientação no sentido de que aquele dispositivo deve ser aplicado tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. O *mandamus* foi intrapetido em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Correção monetária do indébito. Quanto à correção monetária, saliente que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial nº 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

- Apelação do contribuinte provida. Agravo interno prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do contribuinte para julgar procedente o pedido e conceder a ordem para declarar o direito de a recorrente proceder à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como deferir o pleito de compensação do quantum pago a maior a título das contribuições debatidas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e de juros de mora, com as limitações explicitadas, prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002887-16.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITSSEG CORRETORA DE SEGUROS S.A., ISENCAO PLANEJAMENTO, CONSULTORIA, ASSESSORIA, ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA., N. RADUAN PLANEJAMENTO, CONSULTORIA, ASSESSORIA, ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA., TORRES & ASSOCIADOS CONSULTORIA, ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA, PERPETUO SEGUROS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA - SP246523-A, LUCAPRIOLLI SALVONI - SP216216-A  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA - SP246523-A, LUCAPRIOLLI SALVONI - SP216216-A  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA - SP246523-A, LUCAPRIOLLI SALVONI - SP216216-A  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA - SP246523-A, LUCAPRIOLLI SALVONI - SP216216-A  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA - SP246523-A, LUCAPRIOLLI SALVONI - SP216216-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ITSSEG CORRETORA DE SEGUROS S.A e Outros**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019404-61.1994.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ESDRAS MAGALHAES DOS SANTOS FILHO, MARIA CELIA RIBEIRO SAPUCAHY

Advogados do(a) APELANTE: NILTON STACCHISSINI - SP79671, FABIO EDUARDO PITON FRANCENSE - SP78893

Advogados do(a) APELANTE: NILTON STACCHISSINI - SP79671, FABIO EDUARDO PITON FRANCENSE - SP78893

APELADO: RUY DE CASTRO, ANTONIO CLAUDINEY BONI, CELSO RENATO DAVILA, NELSON DE ABREU PINTO, BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, UNIAO FEDERAL, ANDRE FRANCO MONTORO FILHO, LUIZ FLAVIO ARREGUY MAIA, MARCIO FERREIRA VERDI, MARIA ELIZABETH DOMINGUES CECHIN, ODILON NISKIER, WALDEMAR GIOMI

Advogados do(a) APELADO: RICARDO HASSON SAYEG - SP108332-N, BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogados do(a) APELADO: RICARDO HASSON SAYEG - SP108332-N, BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogados do(a) APELADO: RICARDO HASSON SAYEG - SP108332-N, BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: MARA ROCHA AGUILAR - RJ52897

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PALERMO SIMOES - SP95398, MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO - SP113437

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019404-61.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ESDRAS MAGALHAES DOS SANTOS FILHO, MARIA CELIA RIBEIRO SAPUCAHY

APELADO: RUY DE CASTRO, ANTONIO CLAUDINEY BONI, CELSO RENATO D'AVILA, NELSON DE ABREU PINTO, BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, UNIAO FEDERAL, ANDRE FRANCO MONTORO FILHO, LUIZ FLAVIO ARREGUY MAIA, MARCIO FERREIRA VERDI, MARIA ELIZABETH DOMINGUES CECHIN, ODILON NISKIER, WALDEMAR GIOMI

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: MARA ROCHA AGUILAR - RJ52897

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO - SP113437

## RELATÓRIO

Remessa necessária e apelação interposta pelo **Ministério Público Federal** (Id 102040528 - págs. 54/63) contra sentença que, em sede de ação popular, julgou-a improcedente e condenou os autores ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (págs. 40/47 do Id).

A demanda foi proposta com o objetivo de que fosse decretada a nulidade do Edital nº PND-A-05/94-EMBRAER, que cuida da alienação das ações do capital social da empresa e a condenação dos réus ao pagamento de perdas e danos sofridos pelo patrimônio público (Id 102043046 - págs. 11/22).

Sustenta o **apelante**, em síntese, que:

a) é nula a sentença, eis que não foi nomeado curador especial (artigo 9º do CPC/1973) para Luiz Flávio Arreguy Maia, Maria Elisabeth Domingues Cechin, Odilon Niskier, Ruy de Castro e Waldemar Giomi, que foram citados por edital e não apresentaram contestação, com o que há violação ao contraditório e à ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da CF). A realização dos atos processuais neste momento não alcançaria suas finalidades (artigo 244 do CPC/1973) e o prejuízo da parte é presumido, com o que há nulidade absoluta que atinge todos os atos processuais que sucederam a ausência de nomeação de curador (artigos 248 e 249 do mesmo diploma legal);

b) quanto ao mérito:

b.1) a justificativa para a privatização da EMBRAER apresentada no edital não foi suficiente para cumprir os requisitos do artigo 11 da Lei nº 8.031/1990, que determina que o edital de privatização deve fornecer as informações necessárias para o pleno conhecimento público de todo o processo;

b.2) o capítulo 1, item 1.3, do documento limitou-se simplesmente a copiar o artigo 1º, inciso I, da própria Lei nº 8.031/1990;

b.3) a falta da demonstração da necessidade da privatização por meio de apresentação de estudo técnico, além de ilegal, afronta o princípio constitucional da publicidade administrativa (artigo 37, *caput*, da CF);

c) quanto à condenação ao pagamento de custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios (artigo 20, § 4º, do CPC/1973), é descabida, eis que não foi comprovada má-fé (artigo 5º, inciso LXXIII, da CF).

Pleiteia o provimento da apelação para declarar a nulidade da sentença, com a devolução dos autos à instância *a qua* para a nomeação de curador especial e apresentação de contestação e ulteriores atos e, caso não seja acolhida a preliminar, a fim de que seja reformada para acolher os pedidos da inicial, sem condenação dos autores às custas judiciais e ao ônus de sucumbência..

**Contrarrazões** de Celso Renato D'Avila e outros (Id 102040528 - págs. 66/75), Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES (págs. 77/86 do mesmo Id) e **União** (págs. 90/101 do Id).

O **Ministério Público Federal** que atua deixou de oferecer parecer (págs. 107/112 daquele Id).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019404-61.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ESDRAS MAGALHAES DOS SANTOS FILHO, MARIA CELIA RIBEIRO SAPUCAHY

APELADO: RUY DE CASTRO, ANTONIO CLAUDINEY BONI, CELSO RENATO D'AVILA, NELSON DE ABREU PINTO, BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, UNIAO FEDERAL, ANDRE FRANCO MONTORO FILHO, LUIZ FLAVIO ARREGUY MAIA, MARCIO FERREIRA VERDI, MARIA ELIZABETH DOMINGUES CECHIN, ODILON NISKIER, WALDEMAR GIOMI

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A

Advogado do(a) APELADO: MARA ROCHA AGUILAR - RJ52897

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO - SP113437

## VOTO

A presente ação popular, cujo objeto é a anulação judicial do Edital PND-a-05/94 (que, em suma, tratou da alienação da EMBRAER sob o escopo do então denominado plano governamental de privatização), foi julgada improcedente.

Da r. sentença *a qua* (ID 102040528 - Pág. 40 e seg.) apelou o Ministério Público Federal (ID 102040528 - Pág. 54 e seg.), tendo apresentado como primeira alegação:

*"Depois de requerimento ministerial (fis. 925-928), foi determinada a citação por edital de Luiz Flávio Arreguy Maia, Maria Elisabeth Domingues Cechin, Odilon Niskier, Ruy de Castro e Waldemar Giomi (fi. 941).*

*Ultimada a citação editalícia (fis. 942-946), nenhum deles apresentou contestação. Mesmo assim, não lhes foi dado curador especial, julgando-se antecipadamente a lide (fis. 995-1002).*

*O Código de processo Civil dispõe:*

*Art. 9º - O juiz dará curador especial:*

*(...)*

*II - ao réu preso, bem como ao revel citado por edital ou com hora certa.*

*A ausência de nomeação de curador especial e da apresentação de contestação basta para caracterizar violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal) e, ipso facto, nulidade absoluta".*

Cabe razão ao apelante. A dicação do art. 9º, II, do CPC de 1973 (vigente à época) é bastante clara e exclui de qualquer dúvida a necessidade de se nomear curador especial ao réu revel citado por edital. A ausência gera nulidade insanável no feito a partir do instante em que deveria ter sido observada a lei.

Não há que se falar, como arguido em algumas das contrarrazões ofertadas, que não houve prejuízo aos aludidos réus citados por edital, considerando que a ação popular foi julgada improcedente (artigo 249, § 2º, do CPC/1973). A questão é que, na hipótese de provimento à apelação no mérito o prejuízo seria manifesto aqueles que tinham direito ao curador especial e não lhes foi providenciado pelo MM. Juízo de primeira instância. Não resta outra alternativa senão anular o processo, a partir do momento em que deveria ter havido a nomeação de curador especial. Nesse sentido, destaco precedente da 1ª Seção do E. TRF da 3ª Região:

*AÇÃO MONITÓRIA - CITAÇÃO POR EDITAL - REVELIA - NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL - ARTIGO 9º, INCISO II, DO CPC - SENTENÇA ANULADA - RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM - RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF PREJUDICADO.*

*1. Não obstante o cabimento da citação editalícia no procedimento monitorio (Súmula 282 do STJ), a revelia dos réus implica na nomeação de curador especial, nos termos do artigo 9º, inciso II, do Código de Processo Civil, em respeito ao princípio do contraditório.*

*2. Considerando que não foi observada a regra da qual emana um dos pressupostos de validade da relação processual, impõe-se declarar a nulidade da r. sentença e dos demais atos processuais subsequentes, com fulcro no artigo 248 do Código de Processo Civil.*

*3. Sentença anulada de ofício. Retorno dos autos à Vara de Origem, para que seja nomeado curador especial aos réus, na forma do artigo 9º, incisos II, do Código de Processo, oportunizando sua defesa. Prejudicado o recurso de apelação da CEF.*

*(TRF-3ª Região, 1ª Seção, autos 0003116-47.2004.4.03.6113, DJ 23/09/2008, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, grifei).*

No mesmo diapasão, caminha a jurisprudência das demais Cortes Regionais Federais, destacando-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. CITAÇÃO. MUNICÍPIO DE GOVERNADOR VALADARES. PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA. RECUPERAÇÃO OU REFORMA DE PRAÇAS PÚBLICAS MEDIANTE CONCESSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS. LESIVIDADE AO ERÁRIO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REVELIA. CURADOR ESPECIAL. NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA. NULIDADE.*

*I - Nos termos do art. 9º, inciso II, do CPC vigente na época em que proferida a sentença monocrática, nomear-se-á curador especial ao "réu preso, bem como ao revel citado por edital ou com hora certa".*

*II - Na hipótese dos autos, não contestada a ação por uma das empresas promovidas, citadas por edital, a ausência de nomeação de curador especial conduz à nulidade do processo, a partir do momento em que deveria ter sido adotada tal medida.*

*III - De outro lado, amparando-se a ação popular em situação fática controvertida, suposta ausência de comprovação da execução de obras de recuperação ou reforma de praças públicas, situadas no Município de governador Valadares/MG e dos correspondentes incentivos fiscais concedidos em contraprestação, afigura-se imprescindível a realização de competente prova pericial, para fins de aferição da apontada lesividade ao erário.*

*IV - Remessa oficial provida. Sentença anulada, com determinação de retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que seja nomeado curador especial à promovida Supermix Concreto S/A, assegurando-lhe o exercício do direito de defesa, bem assim, para que seja realizada competente prova pericial.*

*(TRF-1ª Região, 5ª Turma, autos 0006231-75.2006.4.01.3813, DJ 14/06/2019, rel. Des. Fed. Souza Prudente, grifei).*

*PROCESSO CIVIL. CITAÇÃO POR EDITAL. RÉU REVEL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*1. Trata-se de ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal para cobrança de quantia decorrente do descumprimento do Contrato de Cédula de Crédito Bancário - Financiamento com Recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT pelos réus.*

*2. A ré requereu na apelação fosse reconhecida a nulidade da sentença em virtude da ausência de nomeação de curador especial a réu revel citado por edital, razão pela qual teria sido cerceado o seu direito de defesa.*

*3. Decorrido o prazo do edital sem que a parte ré apresentasse defesa ou constituísse advogado, deixou o juízo a quo de decretar a revelia bem como de nomear curador especial, nos termos do art. 9º, II, do CPC/1973, prolatando a sentença de procedência sem a devida observância do mandamento legal.*

*4. Configura-se vício insanável que torna nulos todos os atos praticados posteriormente à citação, inclusive a sentença, visto que imperativa e obrigatória a nomeação de curador especial para a defesa do réu revel citado por edital. Isto porque na citação ficta, seja pela via editalícia ou por hora certa, não há certeza da ciência do réu de que fora chamado a integrar a lide para apresentar sua defesa. Consiste, na realidade, em mecanismo de proteção dos princípios do contraditório e da ampla defesa.*

*5. Regularidade da citação por edital, cabendo apenas ao magistrado a quo observar a necessidade de devolução do prazo à apelante, na pessoa do advogado constituído, para o oferecimento dos embargos monitorios.*

*6. Apelação conhecida e provida.*

*(TRF-2ª Região, 7ª Turma Especializada, autos 0043743-71.2012.4.02.5101, DJ 24/06/2016, rel. Des. Fed. José Antônio Neiva, grifei).*

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM AÇÃO EXECUTIVA. CITAÇÃO POR EDITAL. REVELIA. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL APÓS A SENTENÇA. NULIDADE. AMPLA DEFESA. CONTRADITÓRIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA ANULADA. ARTIGO 9º, II, DO CPC.

*I - Apelação de sentença que determinou a conversão de ação de busca e apreensão (alienação fiduciária), convertida anteriormente em ação de depósito, para ação executiva.*

*II - Existe a apontada nulidade, dado que a ausência de nomeação de curador, após a verificação do não comparecimento da parte ré citada via editalícia, representou prejuízo para a parte ora apelante, restando maculados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.*

*III - Evidente o prejuízo à parte considerada revel, sem curador previamente nomeado, quando observada a evolução processual, notadamente a conversão da ação de busca e apreensão em execução.*

*IV - Precedentes do STJ: RESP 1009293, DJE 22/04/2010, Relatora Ministra Nancy Andrighi; AGRESP 1089338, DJE 04/02/2014, Relator Ministro Marco Buzzi. Precedente deste Regional: AG 123708, DJE 07/06/2012, Relator Desembargador Federal Francisco Wildo.*

*V - Apelação provida, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem.*

*(TRF-5ª Região, 4ª Turma, autos 0001321-51.2013.4.05.8500, DJ 06/03/2014, rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, grifei).*

PROCESSO CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO DOS EXECUTADOS POR EDITAL. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. INEXISTÊNCIA. NULIDADE DO FEITO EXECUTIVO A PARTIR DO MOMENTO EM QUE DEVERIA TER OCORRIDO TAL NOMEAÇÃO. RECURSO PREJUDICADO.

*1. Agravo de instrumento desafiado contra decisão que, ao argumento de que o processo executivo estaria suspenso por força de decisum anterior, indeferiu o pedido de bloqueio, mediante o sistema BACENJUD, de numerário depositado em contas bancárias ou aplicações financeiras do sócio da pessoa jurídica executada, o Sr. Jailson Alves Casé.*

*2. A nomeação de curador especial para réu revel está prevista no art. 9º, II, do CPC, e, em se tratando de revelia da parte executada, como ocorre na hipótese em questão, o nomeado terá, inclusive, legitimidade para apresentação de embargos, consoante disposto na Súmula 196, do STJ, assegurando-se, assim, a observância dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.*

*3. A jurisprudência do Col. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, pacificou o entendimento quanto à obrigatoriedade de ser realizada a nomeação do curador especial, assentando, ainda, acerca da nulidade de todos os atos executórios realizados a partir do momento em que deveria ter ocorrido tal nomeação.*

*4. In casu, os executados foram citados pela via editalícia e, consoante consulta à movimentação processual (Sistema TEBAS), não houve a nomeação de curador especial, não tendo sido ofertada defesa naquele feito executivo, bem como neste recurso, o que consubstancia cerceamento ao direito de defesa dos demandados. Nulidade dos atos executórios realizados a partir do momento em que deveria ter sido realizada a nomeação do curador especial.*

*5. Agravo de instrumento prejudicado.*

*(TRF-5ª Região, 2ª Turma, autos 0003583-94.2012.4.05.0000, DJ 07/06/2012, rel. Des. Fed. Francisco Wildo, grifei).*

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. CITAÇÃO POR EDITAL DA ESPOSA DO DE CUJUS. LITISCONORTE PASSIVA. REVELIA. NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. ART. 9º, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NULIDADE. OCORRÊNCIA.

*1. Tendo sido a litisconsorte passiva necessária citada por edital, em virtude de se encontrar em lugar incerto e não sabido, e não havendo se pronunciado, há a necessidade da nomeação de curador especial, a teor do art. 9º, II, do CPC, em garantia aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*

*2. Não tendo sido observada tal exigência legal, deve o processo ser anulado a partir do momento em que o curador deveria intervir. Precedentes jurisprudenciais. Apelação provida, para acolher tal preliminar, restando prejudicada quanto ao mérito. Remessa oficial prejudicada.*

*(TRF-5ª Região, 3ª Turma, autos 2000.05.00.055187-0, DJ 30/05/2005, rel. Des. Fed. Joana Carolina Lins Pereira, grifei).*

Ante o exposto, voto no sentido de **dar provimento à remessa necessária e à apelação** para reconhecer a nulidade do processo desde o momento em que deveria ter havido a nomeação de curador especial, com o que os autos devem retornar ao juízo de 1º grau para a providência e prosseguimento do feito.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. NULIDADE. ARTIGO 9º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973.

- O artigo 9º, inciso II, do CPC/1973 (vigente à época) não deixa dúvida acerca da necessidade de se nomear curador especial ao réu revel citado por edital. A ausência de tal nomeação gera nulidade insanável no feito a partir do instante em que deveria ter sido observada a lei.

- Não há que se falar que não houve prejuízo aos aludidos réus citados por edital considerado que a ação popular foi julgada, pois, caso houvesse provimento à apelação no mérito, o prejuízo seria manifesto àqueles que tinham direito ao curador especial e não lhes foi providenciado.

- Remessa necessária e apelação providas para reconhecer a nulidade do processo desde o momento em que deveria ter havido a nomeação de curador especial, com o que os autos devem retornar ao juízo de 1º grau para a providência e prosseguimento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária e à apelação para reconhecer a nulidade do processo desde o momento em que deveria ter havido a nomeação de curador especial, com o que os autos devem retornar ao juízo de 1º grau para a providência e prosseguimento do feito, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e MARCELO SARAIVA, sendo que a Des. Fed. MÔNICA NOBRE declarou-se impedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000902-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: TRW AUTOMOTIVE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000902-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: TRW AUTOMOTIVE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por TRW AUTOMOTIVE LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava recolher o IRPJ e a CSLL sem a inclusão dos juros de mora/correção monetária (taxa Selic) incidentes sobre os débitos tributários, assim como a suspensão da exigibilidade do imposto e da contribuição, na forma do artigo 151, IV, do CTN, ao fundamento de que ausência o direito alegado (Id. 25878993 - Pág. 1/2).

Alega a agravante, em síntese, que atende a todos os requisitos legais para a concessão da liminar, pois presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, decorrente do prejuízo patrimonial.

Foi indeferida a tutela recursal antecipada (Id. 123207023).

Contraminuta apresentada (Id. 126543447).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 128720570).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000902-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: TRW AUTOMOTIVE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei nº 12.016/2009, em seu artigo 7º, inciso III, dispõe quanto à liminar em mandado de segurança, *verbis*:

*Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:*

*[...]*

*III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.*

*[ressaltei]*

Dessa forma, necessários o fundamento relevante e o perigo da demora. No que se refere ao último, o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da restrição de crédito e incentivos financeiros, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Assim, não houve comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Dessa forma, ausente o perigo atual de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009). No que se refere ao último, o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da restrição de crédito e incentivos financeiros, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Assim, não houve comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Dessa forma, ausente o perigo atual de dano ou risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001638-89.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLUTEC DO BRASIL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**POLUTEC DO BRASIL LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016279-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: BORGATO MAQUINAS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GIAÇON LESSA ALVERS - SP234573-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017785-69.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES MAGALHAES, MARINA LOPES MAGALHAES, MARCELA CRISTINA DE MAGALHAES, ANA PAULA DE MAGALHAES, CLAUDIA MARLEY MAGALHAES MAIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: ANTONIO RODRIGUES MAGALHAES, MARINA LOPES MAGALHAES, MARCELA CRISTINA DE MAGALHAES, ANA PAULA DE MAGALHAES, CLAUDIA MARLEY MAGALHAES MAIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016002-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MIGUEL ANGELIS ALBERGHETTE JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALITTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para determinar ao agravante que proceda a imediata remessa ao órgão julgador do recurso especial formulado em face da decisão que negou provimento ao recurso ordinário nos autos do processo administrativo referente ao benefício previdenciário nº 42/186.127.442-1.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão agravada não respeitou o princípio da isonomia e da impessoalidade, vez que inexistem condições fáticas e momentâneas de aplicar o mesmo entendimento para todos os demais casos pendentes de apreciação. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do *caput*, do artigo 37, da Constituição da República.

Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*".

Tais princípios expressos na Lei nº 9.784/99, que estabeleceu "*normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração*" (art. 1º).

Cabe destacar o que dispõe seu artigo 2º:

*Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

*Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:*

*I - atuação conforme a lei e o Direito;*

*(...)*

*VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;*

*IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;*

*(...)*

*XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;*

Por sua vez, os arts. 48 e 49, da referida lei, dispõe que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias, prorrogável por igual prazo.

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Como já expressou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após a promulgação da Lei 9.784/99, devem ser observados prazos razoáveis para instrução e conclusão dos processos administrativos, que não poderão prolongar-se por tempo indeterminado, sob pena de violação dos princípios da eficiência e razoabilidade.

Com efeito, não se desconhece o excessivo número de processos que tramitam junto à autoridade coatora, no entanto, a noção de "tempo razoável" de duração do processo depende que se analisem as condições do caso concreto, propiciando-se o tempo necessário para que a parte não seja injusta e indevidamente tolhida de um direito que lhe assista.

No caso concreto, verifica-se que em 28/08/2019 o recurso do agravado foi protocolado junto ao agravante. Após, embora o agravante tenha narrado que havia adotado providências para movimentação do processo administrativo, conforme tela do sistema informatizado do INSS os autos ainda não foram remetidos à autoridade competente para julgamento do recurso especial interposto.

Assim, verifica-se que na data da impetração da ação principal já havia decorrido o prazo de 60 (sessenta) dias semandamento do requerimento.

Nestes termos, não verificada a presença do *fumus boni iuris*, dispensável a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferir a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002108-84.2008.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A  
APELADO: JOSE ADEMIR POMARI  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EMANUEL LIMA - SP123124-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000962-85.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A  
APELADO: JOSE CARLOS RAZIONALE RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: NEUZAMARIA MACEDO MADI - SP77530  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017860-11.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
APELADO: DIORES SANTOS ABREU  
Advogado do(a) APELADO: CAIO LORENZO ACIALDI - SP210166-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001228-88.2009.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A

APELADO: ALDO BERNICCHI, ALFREDO BERNICCHI, ANTONIO CARLOS BERNICCHI, EDDA EMILIA BERNICCHI SANGES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO BERNICCHI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO

## D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011616-84.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A

APELADO: NAIR PANTANO SANTONI, MARIA APARECIDA SANTONI IOCA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002234-13.2008.4.03.6124

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A

APELADO: MARIA AMELIA VALERIO VECCHI, MARIA CREUSA VALERIO GOUVEIA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME MELLO SPONQUIADO - SP213700

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME MELLO SPONQUIADO - SP213700

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

À vista da discordância das autoras da proposta de acordo formulada (Id 130230217), suspendo o curso do processo, nos exatos termos da decisão de Id 107955001 - fl. 19.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004979-70.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO UNIMEDAQUIDAUANA  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER TEJADA DE ALMEIDA - MS8931-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo a apelação (Id.134697247 fls. 58/62) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005490-75.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: RODOPOSTO BANDEIRANTES JUNDIAI LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo a apelação (Id.133437230) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002548-28.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIA TECNICA HILARIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**INDUSTRIA TECNICA HILARIO LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003040-05.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGIC TASTE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP153873-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MAGIC TASTE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016195-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: BNC - INSTRUMENTACAO INDUSTRIAL LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP204541-A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP273720-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BNC – INSTRUMENTAÇÃO INDUSTRIAL LTDA., em face da r. decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade dos valores lançados por meio dos processos administrativos fiscais registrados sob os nºs 10830.912.551/2018-36, 10830.912.681/2018-79, 10830.912.682/2018-13, 10830.912.683/2018-68, 10830.912.684/2018-11, 10830.912.685/2018-57, 10830.912.686/2018-00 e 10830.912.687/2018-46, em razão da não homologação de seus pedidos de compensação tributária.

Alega a agravante, em síntese, que ao realizar as compensações, por um lapso, não realizou a retificação de sua Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF do ano-calendário de 2013, mas lançou corretamente o crédito que dispunha para promover as compensações, sendo suficiente para cobertura dos débitos. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Trata-se, na origem, de ação anulatória, objetivando a agravante seja reconhecido seu direito a definitiva anulação do crédito tributário constituído pela União Federal nos autos dos processos administrativos fiscais mencionados, em razão da não homologação de suas PERDCOMPs.

Argumenta a agravante que possuía crédito hábil a compensar à época da transmissão das declarações de compensação. Assim, a não homologação de suas compensações não deve ser mantida.

Aduz que, não obstante a existência de erro na declaração transmitida, lhe restava ainda crédito suficiente para acobertar os débitos por ela apurados e declarados.

Sustenta, ainda, que, em razão da existência do direito creditório, devem ser desconsiderados os erros administrativos.

Todavia, a par de toda sua argumentação, da leitura dos autos, verifica-se que a agravante não trouxe documentos capazes de demonstrar suas alegações, sendo certo que o acervo probatório colacionado é insuficiente para reformar a decisão do juízo *a quo*.

Nesse sentido, importa observar que, em juízo de cognição sumária, ínsito do agravo de instrumento, não se afigura adequada a suspensão do ato administrativo.

Dessa maneira, a matéria posta em discussão demanda maior dilação probatória, com o escopo de aferir circunstâncias que não são passíveis de serem demonstradas de plano.

Com efeito, há de ser analisada a oitiva e manifestação da parte contrária, juntamente com a documentação juntada pela agravante.

Por ora, atendendo às formalidades legais, e diante da presunção de legitimidade dos atos administrativos, não verifico máculas na autuação imposta.

Logo e, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012356-58.2007.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: JOAO CASTELO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAYTON JOSE MUSSI - SP223319  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001717-73.2010.4.03.6500  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: M.MARGARITA ACESSORIA EM COBRANCA EIRELI - ME  
Advogado do(a) APELADO: MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134280853 fls. 209/212) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5032016-03.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTPRESS EDITORA E COMERCIO DE LIVROS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDMILSON PACHER MARTINS - SP234265-A, RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134110262) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020037-44.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: GUILHERME HENRIQUE SOLIDERA  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON ROBERTO DE MELLO - SP384037-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo a apelação (Id.133207360) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004634-94.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AGENCIA ESTADUAL DE METROLOGIA, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO CLITER CANOVA - MS9183-A, DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO - MS6584-A

APELADO: WILSON CAMPOS DA SILVA - ME

Advogados do(a) APELADO: EDNEI BENTO RAMOS - MS20535-A, ROSE RIZZO RODRIGUES - MS19449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo as apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO (Id. 133648402) e pela AGÊNCIA ESTADUAL DE METROLOGIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - AEM/MS (Id. 133648404) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000120-62.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALIZARENTE CAR SA

Advogado do(a) APELADO: SIGISFREDO HOEPERS - SC7478-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo a apelação (Id.134373963) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026465-08.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KUEHNE+NAGEL SERVICOS LOGISTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIELA LEME ARCA - SP289516-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCELO

PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo a apelação (Id.134196020) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024674-04.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPARGATAS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: CAMILA AKEMI PONTES - SP254628-A, MARIANA ZECHIN ROSAURO - SP207702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo a apelação (Id.134208516) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001000-04.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PAES DE ALMEIDA - SP169564-A, EDUARDO GIACOMINI GUEDES - SP111504-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo a apelação (Id.134304930 fls. 49/65 e id. 134304931 fls. 02/15) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019005-60.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL SA  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo a apelação (Id.130072751 fls. 111/120) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005106-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: JEAN C MARTINS - ME  
Advogado do(a) APELADO: AUREO SOUZA SOARES - MS14307-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.135084132 fls. 46/48) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004973-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANOEL RODRIGUES ANTUNES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO LOUREIRO PALMIERI - MS6646-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134693440 fls.40/46 e id. 134693441 fls. 12/15) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013284-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: SIPOREX COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE MADURO VELLOSO - SP205791-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIPOREX COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO EIRELI em face da decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela provisória objetivando provimento jurisdicional para que a agravada seja compelida a proceder à restituição dos valores apurados no Mandado de Segurança nº 0000335-33.2000.4.03.6100.

Alega a agravante, em síntese, que faz jus à revisão do entendimento inerente a restituição do indébito através de restituição e não somente pela compensação. Requer a concessão da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela provisória postulada, porquanto ausente o *fumus boni iuris*.

Sustenta a agravante que, comprovada a ilegitimidade da cobrança ou do pagamento a maior de débitos, o montante já pago indevidamente pela recorrente deve ser restituído em razão da impossibilidade da forma de compensação.

Com efeito, de acordo com decisão proferida no Processo nº 0000335-33.2000.4.03.6100, foi deferida a compensação dos indébitos discutidos. Além disso, o próprio pedido da agravante era de compensação, não restituição.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que inexistente, ainda que reconhecido perigo de lesão, direito da agravante capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, já que não preenchido um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal.

Assim, não vislumbro, ao menos por ora, fundamentos favoráveis à concessão da antecipação da tutela, nos termos em que requerida.

Ante o exposto, **indeferiu a antecipação da tutela**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004933-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: SEPRIANO LAZARO DE MORAIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134626850 fls. 58/62) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003328-67.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: FORTY CONSTRUCOES E ENGENHARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS DE ARAUJO FELTRIN - SP274113-A  
APELADO: PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134124968) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Leinº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001951-73.2020.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: G4S INTERATIVA SERVICE LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação em mandado de segurança (Id 134379274) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 10, § 1º, combinado como artigo 14, § 3º, da Lein.º 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013060-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SARAIVA E SICILIANO S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIS AUGUSTO DA SILVA GOMES - SP154138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013060-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SARAIVA E SICILIANO S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR GOULART LANES - RS46648-A, LEONARDO AGUIRRA DE ANDRADE - SP298150-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Remessa oficial e apelação interposta pela União contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a segurança e julgou procedente o pedido de reconhecimento de aplicação de alíquota zero de PIS/COFINS importação no desembaraço de leitores digitais, objeto da fatura comercial *Invoice* n.º 20170717-BR-SARAIVA (Id 29382774).

Aduz que a imunidade reconhecida aos leitores digitais (Tema 593, RE 330.817) refere-se exclusivamente aos impostos, mas não às contribuições. Afirma, ainda, que a Lei n.º 10.753 deve ser interpretada literalmente para admitir a exclusão do crédito tributário, de modo que, uma vez que não quis conferir ao *e-reader* a natureza de mercadoria isenta, é descabida a sua aplicação (Id 29382781).

Em contrarrazões (Id 29387238), a apelada requereu o desprovimento do recurso.

O *Parquet* entendeu ausente o interesse institucional apto a justificar a sua intervenção e se manifestou pelo prosseguimento do feito (Id 59474949).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013060-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SARAIVA E SICILIANO S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR GOULART LANES - RS46648-A, LEONARDO AGUIRRA DE ANDRADE - SP298150-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### I - Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por Saraiva e Siciliano S/A, contra ato praticado pelo Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal em São Paulo/SP, com vista à aplicação da alíquota zero de PIS/COFINS no desembaraço dos *e-readers*, prevista no artigo 8º, § 12, inciso XII, e 28 da Lei n.º 10.865/04, uma vez que os aparatos se equiparam a livros, na forma do artigo 2º, incisos II ou VI, da Lei n.º 10.753/03 (Id 3071712).

#### II - Da incidência da alíquota zero

A questão controversa diz respeito à extensão do conceito de livro e a aplicação da exoneração tributária das contribuições ao PIS e COFINS incidentes nas operações de importação. Sobre o tema dispõe a Lei n.º 10.865, de 30.04.2004:

Art. 8º. As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o art. 7º desta Lei, das alíquotas:

[...]

§ 10. Na importação de papel imune a impostos de que trata o art. 150, inciso VI, alínea d, da Constituição Federal, ressalvados os referidos no inciso IV do § 12 deste artigo, quando destinado à impressão de periódicos, as alíquotas são de:

I - 0,8% (oito décimos por cento), para a contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e (Redação dada pela Lei nº 13.137, de 2015)

II - 3,2% (três inteiros e dois décimos por cento), para a Cofins-Importação. (Redação dada pela Lei nº 13.137, de 2015)

§ 12. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas das contribuições, nas hipóteses de importação de:

[...]

IV - papéis classificados nos códigos 4801.00.10, 4801.00.90, 4802.61.91, 4802.61.99, 4810.19.89 e 4810.22.90, todos da TIPI, destinados à impressão de periódicos pelo prazo de 4 (quatro) anos a contar da data de vigência desta Lei ou até que a produção nacional atenda 80% (oitenta por cento) do consumo interno;

[...]

XII - livros, conforme definido no art. 2º da Lei no 10.753, de 30 de outubro de 2003.

Conforme posicionamento adotado no julgamento dos processos 0009415-70.2014.4.03.6119 e 0007488-69.2014.4.03.6119, entendo que, para fins de reconhecimento da imunidade tributária, o leitor de livros digitais está contido na expressão papel destinado à sua impressão, na forma do artigo 150, inciso IV, alínea d, da CF, dado que o e-reader é utilizado do mesmo modo que o papel como suporte físico para a veiculação de ideias e difusão da cultura. Nesse aspecto, portanto, descabida a pretensão de equiparação do produto ao livro, como requerido pela empresa, ora apelada.

No mais, verifica-se que tampouco ao papel é concedida a exoneração do pagamento das contribuições ao PIS e a COFINS, de modo que não há como concedê-la aos leitores de livros digitais. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS E COFINS. LIVROS ELETRÔNICOS COMERCIALIZADOS EM CD-ROM, CD, DVD E FITA CASSETE DE ÁUDIO E VÍDEO. ALÍQUOTA ZERO. ART. 8º E 28 DA LEI N. 10.865/04. RESTRIÇÃO DO ALCANCE DO BENEFÍCIO FISCAL À DEFINIÇÃO DE LIVRO PREVISTA NO ART. ART. 2º DA LEI N. 10.753/03. INTEPRETAÇÃO LITERAL DA NORMA TRIBUTÁRIA DE ISENÇÃO. ART. 111, II, DO CTN.*

*I - A imunidade prevista no art. 150, VI, "d" da CF/88 (livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão), não alcança as contribuições sociais, estando restrita aos impostos. (Precedentes do E. STF).*

*II - O estabelecimento do benefício de isenção tributária relacionada ao "livro" quanto às contribuições sociais é facultado ao legislador ordinário.*

*III - A Lei n. 11.033/04 alterou o art. 8º, §12, XII e art. 28, VI, ambos da Lei n. 10.865/04, estabelecendo alíquota zero para a importação e venda no mercado interno de livros; entretanto, as referidas disposições legais, expressamente, restringem o termo "livro" à sua definição legal prevista no do art. 2º da Lei n. 10.753/03.*

*IV - O livro eletrônico - com exceção aos destinados para os deficientes visuais - comercializado em CD-ROM, CD, DVD, fita cassete de áudio e vídeo, não se equipara à definição legal de livro para fins de obtenção do benefício fiscal do art. 8º, §12, XII e art. 28, VI, ambos da Lei n. 10.865/04.*

*V - A legislação tributária que outorga de isenção interpreta-se literalmente. É vedada a ampliação do alcance do benefício fiscal, tal como pretende a autora a teor do disposto no art. 111, II, do CTN. VI - Manutenção da sentença quanto aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no art. 20, §4º, do CPC. VII. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, AC 00056965520054036100, Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 02.10.2014, destaquei).*

Por fim, as questões relativas aos demais dispositivos mencionados no recurso, quais sejam, artigos 150, inciso VI, alínea d, 195, inciso IV da CF, não interferem nesse entendimento pelos motivos já indicados.

IV - Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem. Sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEITORES DE LIVROS DIGITAIS (E-READER). PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA ZERO. ARTIGO 8º, § 12, INCISO XII, DA LEI N.º 10.865/04. REEXAME E RECURSO PROVIDO.

- A questão controversa diz respeito à extensão do conceito de livro e a aplicação da exoneração tributária das contribuições ao PIS e COFINS incidentes nas operações de importação, na forma do artigo 8º, §§10 e 12, da Lei n.º 10.865, de 30.04.2004.

- Conforme posicionamento adotado no julgamento dos processos 0009415-70.2014.4.03.6119 e 0007488-69.2014.4.03.6119, para fins de reconhecimento da imunidade tributária, o leitor de livros digitais está contido na expressão papel destinado à sua impressão, na forma do artigo 150, inciso IV, alínea d, da CF, dado que o e-reader é utilizado do mesmo modo que o papel como suporte físico para a veiculação de ideias e difusão da cultura. Nesse aspecto, portanto, descabida a pretensão de equiparação do produto ao livro, como requerido pela empresa, ora apelada.

- Verifica-se nem mesmo ao papel imune é concedida a exoneração do pagamento das contribuições ao PIS e a COFINS, de modo que não há como concedê-la aos leitores de livros digitais.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005304-71.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERTEINSTEIN  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005304-71.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERTEINSTEIN  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein, em face do Inspetor Alfândegário da Receita Federal em São Paulo, com o objetivo de assegurar a liberação de mercadorias importadas, sem a exigência de comprovação de recolhimento de Imposto de Importação (II), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), PIS e COFINS, no processo de desembaraço aduaneiro, por se enquadrar a impetrante nas hipóteses previstas no art. 150, VI, "c", e no art. 195, § 7º, ambos da CF.

A impetrante sustenta que é instituição sem fins econômicos ou lucrativos, de caráter beneficente, social e científico, sendo reconhecida como entidade filantrópica. Assevera que os bens adquiridos destinam-se a uso próprio hospitalar dentro de suas instalações, ou seja, estão diretamente relacionados com sua finalidade essencial, em perfeita consonância com o que dispõe o art. 150, § 4º, da CF.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem exame do mérito, indeferindo a petição inicial, com argumento na carência de ação por inadequação da via processual eleita, ante a necessidade de dilação do probatória objetivando a demonstração de que a impetrante aplicasse seus recursos unicamente nas atividades institucionais, nos moldes do art. 295, III e V e art. 267, I, do CPC/1973.

Em apelação, a impetrante alegou que preenche todos os requisitos constitucionais e legais previstos, estes confirmados pelos órgãos públicos competentes quando da concessão dos certificados. Sustenta que a Constituição Federal não define nem indica quais as características essenciais, além dos fins não lucrativos, que uma entidade deve ter para que possa ser considerada de assistência social e, portanto, imune à tributação. Requer, assim, a reforma da sentença para afastar o recolhimento do Imposto de Importação (II), IPI, PIS e COFINS nas operações de importação descritas na inicial.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo não provimento do apelo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

#### VOTO VENCEDOR

Apelação interposta por SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN contra sentença que julgou extinto o feito, sem exame do mérito, a fim de indeferir a petição inicial, ao fundamento de carência de ação por inadequação da via processual eleita, ante a necessidade de dilação probatória objetivando a demonstração de que a impetrante aplicasse seus recursos unicamente nas atividades institucionais, nos moldes do art. 295, III e V e art. 267, I, do CPC/1973.

O Desembargador Federal Marcelo Saraiva votou no sentido de anular a sentença e, a teor do disposto no art. 1013, §3º do CPC/ art. 515, §3º CPC/1973, conceder a segurança para reconhecer que a impetrante faz jus à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c" e art. 195, §7º, ambos da Constituição Federal e consequentemente a inexistência dos tributos II, IPI, PIS/COFINS - importação incidentes nas LIs nº LI nº 12/0644253-5, 12/0644255-1, 12/0781360-0. Todavia, divirjo no que tange ao reconhecimento do direito à imunidade na espécie.

Dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea c e § 4º, da Constituição Federal:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

[...]

VI - instituir imposto s sobre:

[...]

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades s sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

[...]

§ 4º - As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidade s nelas mencionadas.

[...] - ressaltar e grifei

Quanto às contribuições sociais, dispõe o § 7º do artigo 195 da CF, verbis:

Art. 195. [...]

§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

A despeito de a Lei Maior utilizar no dispositivo o termo isenção, trata-se de verdadeira imunidade, da qual não podem gozar todas as entidades beneficentes de assistência social, mas tão somente as que atendam às exigências previstas em lei. Como há menção aos requisitos da lei, havia controvérsia no que toca à espécie que poderia regulamentar a imunidade, se ordinária ou complementar, em virtude da redação do artigo 146, inciso II, da CF. A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 566.622, verbis:

*IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.*

*(RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)*

Dessa forma, à vista de que o CTN foi recepcionado pela CF com status de lei complementar, para fazer jus às imunidades mencionadas a entidade beneficente de assistência social deve preencher os requisitos previstos nos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional.

O relator entendeu que foram preenchidas as exigências legais e consignou que:

*Destarte, forçoso entender que a certificação pela autoridade competente aliada à apresentação de estatuto social que subordine a atuação da entidade às exigências do art. 14, do CTN implica no reconhecimento do direito à imunidade prevista no art. 195, §7º, da Constituição Federal.*

Entendo que o estatuto social (id 107931966 - fls. 34/56) não passa de mera declaração de intenções da entidade, que é insuficiente para a satisfação das exigências legais, à vista de que não foram apresentados elementos de prova de que tenha sido cumprida concretamente por meio de balanço patrimonial, demonstração de receitas e despesas, origens e aplicações de recursos, declaração de imposto de renda da pessoa jurídica, entre outros, a fim de demonstrar o preenchimento dos requisitos do artigo 14 do CTN.

Não compartilho também do entendimento de que os requisitos para certificação abrangem as exigências do referido artigo 14, porquanto ao meu entender parte de premissa equivocada. Da leitura da Lei nº 12.101/2009 e do decreto regulamentador (7.237/2010) não é possível afirmar que os requisitos da certificação contemplam os previstos no artigo 14 do CTN. Ao contrário, o que fica evidenciado é que tais condições são estabelecidas cumulativamente tão-somente para fins de requerimento de isenção em relação às contribuições de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212/91. Confira-se:

*Lei nº 12.101/2009 - Capítulo IV - Da isenção - Seção I - Dos requisitos*

*Art. 29. A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:*

*I - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos, exceto no caso de associações assistenciais ou fundações, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações; (Redação dada pela Lei nº 13.151, de 2015)*

*II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;*

*III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;*

*IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;*

*V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;*

*VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;*

*VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;*

*VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006.*

(...)

*Decreto Nº 7.237/2010 - Título II - Da Isenção - Capítulo I - Dos Requisitos*

*Art. 40. A entidade beneficente certificada na forma do Título I fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:*

*I - não recebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos;*

*II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e no desenvolvimento de seus objetivos institucionais;*

*III - apresente certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do FGTS;*

*IV - mantenha escrituração contábil regular, que registre receitas, despesas e aplicação de recursos em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;*

*V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;*

*VI - mantenha em boa ordem, e à disposição da Secretaria da Receita Federal do Brasil, pelo prazo de dez anos, contados da data de emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações que impliquem modificação da situação patrimonial;*

*VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas pela legislação tributária; e*

*VIII - mantenha em boa ordem, e à disposição da Secretaria da Receita Federal do Brasil, as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade, quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite máximo estabelecido pelo inciso II do art. 3o da Lei Complementar no 123, de 2006.*

*Parágrafo único. A isenção de que trata o caput não se estende à entidade com personalidade jurídica própria constituída e mantida por entidade a quem o direito à isenção tenha sido reconhecido.*

É importante destacar que a lei e o decreto distinguem explicitamente quais são os requisitos para certificação, que na Lei nº 12.101/2009 estão nos artigos do Capítulo II e no Decreto estão nos dispositivos do Título I, daqueles que o legislador previu para o que denominou de isenção. Destarte, claramente, é possível concluir que a legislação citada distingue ambos institutos, inclusive impõe condições diferentes para o gozo de cada um, e que para o benefício fiscal a certificação não é suficiente, de modo que não existe brecha para o entendimento de que a certificação abarca os requisitos do artigo 14 do CTN, quais sejam

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão dos seus objetivos institucionais;

§ 1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Acrescente-se que o Judiciário, ao ser provocado, deve examinar o preenchimento dos requisitos legais, à luz da prova que lhe é apresentada. Não o vincula a apreciação feita pela administração. Nesse sentido, confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONFRONTO DE TESES JURÍDICAS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE EDUCACIONAL.

ESCRITURAÇÃO DE DESPESAS E RECEITAS. ART. 14, III, DO CTN.

FORMALIDADES. CUMPRIMENTO DOS INCISOS I E II DO MESMO NORMATIVO LEGAL.

1. Não se aplica a Súmula 7 do STJ ao caso, visto que o recurso especial sustenta tão somente tese jurídica quanto ao conceito de "escrituração revestida de formalidades", insculpido no art. 14, inciso III, do CTN.

2. A escrituração exigível nos termos do inciso III do art. 14 do CTN é aquela fundada em um instrumento ou meio adequado para verificar, com exatidão, que os demais requisitos constantes nos incisos I e II estão sendo cumpridos. Precedente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 100.911/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 19/04/2012)

Repise-se que não se discute a condição de entidade beneficente da requerente na espécie, porquanto as certidões apresentadas bastam para essa prova. O que se entende é que a entidade não se desincumbiu do ônus de provar que faz jus à imunidade na forma da legislação em comento, conforme determina o artigo 333, inciso I, do CPC/73, vigente à época em que foi proposto o feito.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da impetrante** para reformar a sentença e afastar a preliminar de inadequação da via eleita e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, do CPC, denego a segurança. Sem honorários conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

Desembargador Federal André Nabarrete

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005304-71.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SOCIEDADE BENEF. ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERTEINSTEIN  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, compulsando os autos, verifico que a impetrante trouxe documentação apta à análise do seu pleito, sem necessidade de dilação do probatória, logo cabível o manuseio do mandado de segurança.

Com efeito, analisando os autos, verifico ser possível o julgamento de mérito de ação em que foi proferida visto que a relação processual se desenrolou normalmente, observado o regular exercício do direito ao contraditório e ampla defesa e se trata de matéria exclusivamente de direito, permitindo a apreciação do pleito formulado pela impetrante no estado em que se encontra, consoante a disciplina do art. 1013, §3º, do Novo CPC/ art. 515, §3º do CPC de 1973.

Cinge-se a controvérsia acerca do reconhecimento da imunidade tributária referentes ao IPI, II e PIS-importação e COFINS-importação incidentes sobre as mercadorias importadas pela impetrante por meio da LI nº 12/0644253-5, 12/0644255-1, 12/0781360-0, consubstanciadas em partes de aparelhos de eletrodiagnóstico e calibradores de dose e acessórios.

A impetrante, ora apelante, alega que os bens adquiridos destinam-se a uso próprio hospitalar dentro de suas instalações, ou seja, estão diretamente relacionados com sua finalidade essencial, em perfeita consonância como que dispõe o art. 150, VI, "C" e art. 195, §7º da CF.

Com efeito, o tratamento privilegiado em matéria tributária dado pela Constituição Federal às entidades de assistência social tem por fundamento o relevante e necessário papel que desempenham especificamente, perante os segmentos mais carentes da sociedade, de modo a preencher as lacunas estatais no atendimento à saúde, educação e assistência, atuando em substituição à inoperância e ineficiência do Estado.

Dessa forma, não é outra a *mens legis* dos dispositivos constitucionais imunizadores transcritos, senão, de obstar que os Entes Federativos onerem e terminem por inviabilizar, por meio da imposição de impostos, as atividades finalísticas dessas instituições, cuja relevante utilidade pública, a princípio, é inquestionável.

Tal entendimento encontra guarida na jurisprudência do E. STF:

"IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

A imunidade prevista no artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos.

Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, AI-Agr 378454/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Mauricio Corrêa, j. 15.10.2002, DJ 29.11.2002, p 31)."

Desta forma, o preceito constitucional veda a cobrança de impostos sobre o patrimônio, a renda e serviços, relacionado com as finalidades essenciais da instituição de assistência social.

Da imunidade prevista no art. 195, §7º, da Constituição Federal:

Art. 195. (...)

§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

Destaque-se que, não obstante a literalidade do dispositivo, com a utilização do termo "isenção", o art. 195, §7º, da Constituição Federal, cuida, em verdade, de imunidade tributária, uma vez que se trata de comando constitucional que demanda a edição de lei complementar para sua limitação.

Corroborando com este entendimento, foi fixada a seguinte tese em Repercussão Geral no RE 566.622: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar".

Entretanto, quando do julgamento da ADI 2028/DF, nos termos do voto do eminente Sr. Ministro Teori Zavascki, entendeu-se que aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuariam passíveis de definição em lei ordinária.

Com efeito, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a lei complementar é exigível, entretanto, somente para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas.

A mencionada ADI nº 2028/DF restou assim emendada:

*"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.*

*Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência: 1. "[...] fica evidenciado que (a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI); (b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social; (c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e (d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional." 2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas." 3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.*

*(STF, Pleno, ADI 2028/DF, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.2017, p. 08.05.2017- grifo nosso)*

Por esse ângulo, como não há no ordenamento jurídico lei complementar especificamente editada para regular a limitação tributária do art. 195, §7º, para enquadramento na condição de entidade beneficente, deve ser observado o quanto previsto no art. 14, do Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar, o qual estabelece os requisitos a serem preenchidos pelos interessados em usufruir das hipóteses de imunidade proporcionadas pela Carta Magna.

De outra parte, a Lei nº 12.101/2009, bem como o Decreto nº 8.242/14 que a regulamenta, passou a nortear os aspectos procedimentais necessários à verificação do atendimento das finalidades constitucionais da regra de imunidade, com a previsão de todo o sistema de certificação das entidades beneficentes de assistência social para fins de concessão da referida imunidade tributária.

A pauta de requisitos do art. 46, do Decreto nº 8.242/14, contempla, inclusive, as exigências do art. 14, do CTN. Portanto, o CEBAS, concedido com base nas condições procedimentais exigidas pela legislação ordinária e sua respectiva regulamentação demonstra, reflexivamente, o atendimento dos requisitos estabelecidos pelo Código Tributário Nacional.

Importante frisar que a entidade detentora da Certificação (CEBAS) não possui direito adquirido à manutenção perpétua da imunidade, sendo legítima a exigência de renovação periódica da demonstração dos requisitos constitucionais para a fruição da imunidade, conforme estabelecido no art. 21 da Lei nº 12.101/2009.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICIÁRIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS.*

*1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e do RE 566.622-RG, declarou a inconstitucionalidade de dispositivos das Leis nºs 8.212/1991, 8.742/1993 e 9.732/1998 e dos Decretos nºs 2.536/1998 e 752/1993, porque estabeleciam requisitos materiais para o gozo de imunidade tributária não previstos em lei complementar.*

*2. Mesmo após a inconstitucionalidade reconhecida nesses julgados, permanece incólume um dos fundamentos do ato impugnado. O requisito de não distribuição de qualquer parcela de patrimônio ou renda da entidade é exigido por diploma com estatuta de lei complementar (Código Tributário Nacional, art. 14, I).*

*3. A entidade não possui direito adquirido à manutenção perpétua da imunidade, sendo legítima a exigência de renovação periódica da demonstração do cumprimento dos requisitos constitucionais para a fruição da imunidade. Precedentes.*

*(...) 5. Agravo a que se nega provimento.*

*(RMS 28200 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, j. 16/10/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-247 DIVULG 26-10-2017 PUBLIC 27-10-2017- grifei)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. RENOVAÇÃO PERIÓDICA. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.*

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se consolidou no sentido de que não ofende a Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica de Certificado de Entidade Filantrópica para fazer jus à imunidade tributária, nos termos do art. 55, II, da Lei 8.212/91.*

*2. Não há razão jurídica em se pleitear o direito à imunidade por prazo indeterminado, mediante a renovação indefinida do certificado de entidade beneficente de assistência social, porquanto inexistente direito adquirido a regime jurídico.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RMS 23368 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, j. 24/11/2015, DJe-248 DIVULG 09-12-2015 PUBLIC 10-12-2015)*

Logo, no âmbito do Poder Judiciário, resta justificada a necessidade de verificação da validade do CEBAS apresentado para fins de fruição da imunidade alegada, devendo esta apenas ser reconhecida pelo período de validade da Certificação apresentada. Neste ponto, ressalto, ainda, que o CEBAS possui efeito declaratório, de forma que o ato concessivo se dá com efeitos *ex tunc*, retroagindo à data do requerimento.

Destarte, forçoso entender que a certificação pela autoridade competente aliada à apresentação de estatuto social que subordine a atuação da entidade às exigências do art. 14, do CTN implica no reconhecimento do direito à imunidade prevista no art. 195, §7º, da Constituição Federal.

Ademais, ainda que outrora tenha esposado entendimento contrário, no que tange ao estatuto social da entidade, uma vez assentado nos requisitos do art. 14, do CTN, este não deve ser entendido como mera declaração de intenções da entidade. Há inegável força normativa nas obrigações nele assumidas, dado que, no caso de descumprimento, enseja a sanção prevista no art. 135, do mesmo diploma legal, com a responsabilização dos diretores, gerentes ou representantes. Veja-se:

*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*(...) III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*

Ressalvo, ainda, que, levando-se em consideração caber à Administração Tributária, nos termos do art. 195, do CTN, a fiscalização de livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal, arquivos, documentos, entre outros papéis e efeitos comerciais, o Poder Judiciário não pode assumir para si esta atribuição fiscalizatória.

Nesse sentido, a negativa quanto ao gozo da imunidade das contribuições sociais por parte da autoridade fiscal deve limitar-se a eventual falta ou cassação do CEBAS, ou ainda na hipótese de descumprimento ao disposto nos incisos do art. 14 e/ou no §1º do art. 9º do CTN, vinculando-se o Fisco aos motivos do ato de suspensão do benefício nos moldes do §1º do art. 14, do CTN:

*"Art. 14 (...)*

*§ 1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício."*

Assim sendo, não é razoável exigir que a entidade munida de CEBAS válido no período em que almeja o reconhecimento da imunidade, seja obrigada a fazer prova da regularidade de sua escrita contábil no mesmo período como condição *sine qua non* para fruição do benefício fiscal.

Com efeito, o Estatuto Social da recorrente atende os requisitos para serem consideradas imunes à cobrança de tributos, na forma exigida pelo art. 14, do Código Tributário Nacional, constando em seu art. 1º, inciso II, alínea "b" que tem como destinatária de sua atuação, a sociedade brasileira e em seu art. 34, parágrafo primeiro a não distribuição de qualquer parcela de seu patrimônio ou rendas a qualquer título (fls. 50).

A apelante possui certificado de entidade beneficente de assistência social expedido pelo CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CNAS, cuja validade expirou em 31.12.2009, tendo o contribuinte apresentado tempestivamente o pedido de renovação, consoante atestado pela Certidão expedida pelo referido órgão (fls. 56), além de juntar aos autos Certidão expedida pelo Ministério da Justiça atestando a sua condição de entidade de utilidade pública federal, válida até 30.04.2012, o que demonstra o preenchimento dos requisitos estabelecidos em lei para fazer jus à imunidade tributária, estando ausente no processo menção a qualquer descompasso quanto ao art. 14, do CTN.

Deveras, não há qualquer notícia nos autos de irregularidades nos livros fiscais da autora que autorizassem a suspensão dos benefícios da imunidade.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. ART. 195, § 7º, CF. ART. 14, CTN. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS DEVIDOS PELA UNIÃO FEDERAL. RECURSO CONHECIDO EMPARTE E PROVIDO.*

*(...) 3. A Certificação pela autoridade competente, em razão do efetivo preenchimento dos requisitos previstos na Lei nº 12.101/09 e no Decreto nº 7.237/2010, implica no reconhecimento da condição de entidade beneficente de assistência social prevista no art. 195, § 7º, da CF, conforme decidido pelo E. STF na ADI 2028/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, j. 02/03/2017, DJe-095 DIVULG 05/05/2017 PUBLIC 05/05/2017.*

*(...) 6. Presente a prova do direito à imunidade pela apelante, consistente na apresentação dos Certificados de que é entidade beneficente de assistência social, nos moldes do art. 195, § 7º, da CF (fls. 77/81), bem como no estatuto social com cláusulas que subordinem sua atuação às exigências previstas no art. 14, incisos I a III, do CTN (fls. 37/56).*

*7. Não cabe ao Poder Judiciário substituir a atribuição fiscalizatória da Administração Tributária, de sorte que a negativa quanto ao gozo da imunidade das contribuições sociais por parte da autoridade fiscal limita-se a eventual falta ou cassação do CEBAS, ou ainda na hipótese de descumprimento ao disposto nos incisos do art. 14 e/ou no § 1º do art. 9º do CTN, vinculando-se o Fisco aos motivos do ato de SUSPENSÃO do benefício, nos moldes do § 1º do art. 14 do CTN.*

*8. In casu, os fundamentos que serviram de base para a atuação da embargante NADA apontaram para o descumprimento dos requisitos dos arts. 9º, § 1º e 14 do CTN, mesmo após a análise de TODOS os livros e documentos utilizados pela fiscalização tributária, limitando-se o Sr. Auditor Fiscal a negar o direito à imunidade da COFINS por não ter o constituinte contemplado as Entidades de Educação (fls. 04). (...)*

*(TRF3 - AP 0013418-66.2007.4.03.6102 - Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, j. 24.10.2018, pub. 03.12.2018) (grifo nosso)*

*TRIBUTÁRIO. PRETENDIDA IMUNIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (ART. 195, § 7º, DA CF). JULGAMENTO DO RE 566.622/RS E DAS ADI'S 2.028, 2.036, 2.228 E 2.621. DENSIDADE NORMATIVA DOS CONCEITOS CONSTITUCIONAIS. ATENDIMENTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 14 DO CTN.*

*1. Após o julgamento pelo STF das ADI's 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e do RE 566.622/RS, a Colenda Corte fixou a tese de que "os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar" (RE 566.622/RS), bem como declarou inconstitucionalidade por vício formal de normas materiais contidas nas Leis 8.212/91 e 9.732/98, e Decretos 2.536/98 e 752/93 - dada a exigência de lei complementar, por força do art. 146, II, da CF -, mantendo a constitucionalidade de normas procedimentais, como a exigência do CEBAS e sua temporalidade (ADI's 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621).*

*2. Em outros termos, o aludido julgado concluiu que, enquanto delimitação de imunidade tributária, as condições materiais impostas para a caracterização de uma associação como entidade assistencial (art. 150, VI, c) ou entidade assistencial beneficente (art. 195, § 7º) dependem de lei complementar, reputando-se vigente o art. 14 do CTN enquanto não promulgada lei complementar superveniente, e vigente também as normas procedimentais previstas em lei ordinária.*

*3. Por representar norma de constituição e funcionamento da entidade assistencial para gozo da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da CF, restou afastado por vício formal, dentre outras disposições, o requisito previsto no art. 55, III, da Lei 8.212/91, após alteração pela Lei 9.732/98, que exigia a prestação de assistência social em caráter gratuito e exclusivo a pessoas carentes. Por conseguinte, pelas mesmas razões já elucidadas pelo STF, mister também afastar semelhante determinação prevista no art. 4º da Lei 12.101/09, sobretudo no que tange aos percentuais mínimos para prestação de serviço ao SUS.*

*4. Nada obstante, deixou-se também consignado no julgamento das ADI's a diferenciação entre os conceitos de "instituições de educação e assistência social" (art. 150, VI, c, da CF) e de "entidades beneficentes de assistência social" (art. 195, § 7º, da CF). Esta seria espécie daquela, pois, além de a atividade atender a objetivos sociais, deveria estar voltada à população mais carente para a instituição assistencial ser considerada beneficente, equiparando-a à instituição filantrópica.*

*5. Nestes termos, deve ser reconhecida certa densidade normativa aos conceitos de "instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos" e "entidade beneficente de assistência social" para fins dos arts. 150, VI, c, e art. 195, § 7º, da CF, vinculando o primeiro às atividades sociais sem fins lucrativos, e o último também ao enfrentamento da hipossuficiência econômica e social dos beneficiados com aquela atividade.*

*6. Obedecidos aos ditames do art. 195, § 7º, da CF, e do art. 14 do CTN - norma vigente para fins de regulamentação material daquele dispositivo constitucional - há de se reconhecer no caso a inexistência de relação tributária quanto à contribuição para o Programa de Integração Social - PIS. (...)*

*8. Apelo provido, com inversão da sucumbência.*

*(TRF3 - AP 0006097-09.2014.4.03.6110 - Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, j. 14.02.2019, pub. 25.02.2019) (grifo nosso)*

Dessa forma, patente o direito da impetrante à imunidade relativa ao Imposto de Importação (II) e ao Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI), bem assim da isenção quanto às contribuições ao PIS/COFINS, respectivamente, ao fundamento da previsão contida nos artigos 150, inciso VI, alínea "c", e 195, § 7º, da CF, incidentes por ocasião do desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas, constantes das Licenças de Importação nº LI nº 12/0644253-5, 12/0644255-1, 12/0781360-0.

Ante o exposto, anulo a sentença e, a teor do disposto no art. 1013, §3º do CPC/ art. 515, §3º/ CPC/1973, concedo a segurança para reconhecer que a impetrante faz jus à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c" e art. 195, §7º, ambos da Constituição Federal e consequentemente a inexigibilidade dos tributos II, IPI, PIS/COFINS - importação incidentes nas LIs nº LI nº 12/0644253-5, 12/0644255-1, 12/0781360-0.

Sem condenação em honorários advocatícios a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

É como voto.

#### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

A propósito, acerca da possibilidade de limitação legislativa ao gozo da imunidade, decidiu o E. STF, in verbis:

"EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 150). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA. Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência: 1. "[...] fica evidenciado que (a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI); (b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social; (c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e (d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional.". 2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas.". 3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente."

(ADI 2028, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Relatora p/ Acórdão Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, j. 02/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 05-05-2017 PUBLIC 08-05-2017 -destaque)

Embora tenha entendimento convergente ao do e. Relator quanto ao conjunto probatório necessário ao reconhecimento do direito ao gozo das imunidades previstas nos arts. 150, VI, "c" e 195, § 7º, da CF, verifico de plano que a apelação não preenche o requisito do art. 14, II, do CTN, diante da ausência expressa previsão Estatutária quanto à aplicação integral, no País, de seus recursos na manutenção de seus objetivos institucionais (fls. 30/52), eis que o art. 1º, II, alínea "b", do Estatuto Social, diversamente do e. Relator, não contempla o requisito legal.

In casu, não vislumbro ilegalidade no ato que negou o direito à impetrante.

Ante o exposto, divergindo do e. Relator, nego provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGOS 150, INCISO VI, C E §4º, E 195, §7º. AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXIGÊNCIAS PREVISTAS EM LEI. ARTIGOS 9º E 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA.

- Dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea c e § 4º, da Constituição Federal: *Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...] VI - instituir imposto s sobre: [...] c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; [...] § 4º - As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas. [...] Quanto às contribuições sociais, dispõe o § 7º do artigo 195 da CF, verbis: *Art. 195. [...] § 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.**

- A despeito de a Lei Maior utilizar no dispositivo o termo isenção, trata-se de verdadeira imunidade, da qual não podem gozar todas as entidades beneficentes de assistência social, mas tão somente as que atendam às exigências previstas em lei. Como há menção aos requisitos da lei, havia controvérsia no que toca à espécie que poderia regulamentar a imunidade, se ordinária ou complementar, em virtude da redação do artigo 146, inciso II, da CF. A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 566.622.

- Dessa forma, à vista de que o CTN foi recepcionado pela CF *com status* de lei complementar, para fazer jus às imunidades mencionadas a entidade beneficente de assistência social deve preencher os requisitos previstos nos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional.

- Entendo que o estatuto social não passa de mera declaração de intenções da entidade, que é insuficiente para a satisfação das exigências legais, à vista de que não foram apresentados elementos de prova de que tenha sido cumprida concretamente por meio de balanço patrimonial, demonstração de receitas e despesas, origens e aplicações de recursos, declaração de imposto de renda da pessoa jurídica, entre outros, a fim de demonstrar o preenchimento dos requisitos do artigo 14 do CTN.

- Não compartilho também do entendimento de que os requisitos para certificação abrangem as exigências do referido artigo 14, porquanto ao meu entender parte de premissa equivocada. Da leitura da Lei nº 12.101/2009 e do decreto regulamentador (7.237/2010) não é possível afirmar que os requisitos da certificação contemplam os previstos no artigo 14 do CTN. Ao contrário, o que fica evidenciado é que tais condições são estabelecidas cumulativamente tão-somente para fins de requerimento de isenção em relação às contribuições de que tratamos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212/91.

- É importante destacar que a lei e o decreto distinguem explicitamente quais são os requisitos para certificação, que na Lei nº 12.101/2009 estão nos artigos do Capítulo II e no Decreto estão nos dispositivos do Título I, daqueles que o legislador previu para o que denominou de isenção. Destarte, claramente, é possível concluir que a legislação citada distingue ambos institutos, inclusive impõe condições diferentes para o gozo de cada um, e que para o benefício fiscal a certificação não é suficiente, de modo que não existe brecha para o entendimento de que a certificação abarca os requisitos do artigo 14 do CTN, quais sejam: *Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas: I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001); II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão dos seus objetivos institucionais; § 1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício. § 2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.*

- Acrescente-se que o Judiciário, ao ser provocado, deve examinar o preenchimento dos requisitos legais, à luz da prova que lhe é apresentada. Não o vincula a apreciação feita pela administração. Nesse sentido, confira-se: (AgRg no AREsp 100.911/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 19/04/2012)

- Repise-se que não se discute a condição de entidade beneficente da requerente na espécie, porquanto as certidões apresentadas bastam para essa prova. O que se entende é que a entidade não se desincumbiu do ônus de provar que faz jus à imunidade na forma da legislação em comento, conforme determina o artigo 333, inciso I, do CPC/73, vigente à época em que foi proposto o feito.

- Apelação provida, para reformar a sentença e afastar a preliminar de inadequação da via eleita e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, do CPC, segurança denegada. Sem honorários conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu dar provimento à apelação para reformar a sentença e afastar a preliminar de inadequação da via eleita e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, do CPC, denegar a segurança. Sem honorários conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do voto médio do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator) votou no sentido de anular a r. sentença e, a teor do disposto no art. 1013, §3º do CPC/art. 515, §3º/CPC/1973, conceder a segurança para reconhecer que a impetrante faz jus à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c" e art. 195, §7º, ambos da Constituição Federal e consequentemente a inexistência dos tributos II, IPI, PIS/COFINS - importação incidentes nas Lis nº LI nº 12/0644253-5, 12/0644255-1, 12/0781360-0. Sem condenação em honorários advocatícios a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009, no que foi acompanhado pelo voto do Des. Fed. SOUZA RIBEIRO. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou no sentido de negar provimento à apelação, no que foi acompanhada pelo voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. A Des. Fed. MÔNICA NOBRE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. SOUZA RIBEIRO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016894-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: EXTRA CONSULT - CONSULTORIA E TRABALHO TERCEIRIZADO - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL SANT'ANNA QUINTANILHA - RJ135127-A, RAMON DE ANDRADE FURTADO - SP397595-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EXTRA CONSULT - CONSULTORIA E TRABALHO TERCEIRIZADO LTDA. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições ao Sistema "S", que tenham como base a folha de salários.

Alega a agravante, em síntese, que a partir da EC 33/01, as contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico cuja base de cálculo esteja em desacordo com aquelas permitidas pelo artigo 149 da CF não foram recepcionadas, eis que materialmente incompatíveis. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

**III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)**

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, facultava ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo.

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotadas as expressões “incidente sobre”, “será”, “incidirá”, enquanto a utilização do verbo “poderá” é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) quando já em vigor referida Emenda.

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senai, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF.

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, “a”, da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Logo, ausente um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal, é mesmo o caso de indeferimento.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028687-50.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal, interpostos por DEMAC PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA, em face do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, alegando, em síntese, ilegalidade da multa aplicada pelo teto previsto, baseado na ausência de motivação e abusividade na imposição de honorários advocatícios no patamar de 20%.

Embargos julgados improcedentes, com condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.056,94, tendo por base de cálculo o valor indicado na inicial (R\$ 10.569,45) e aplicando os percentuais mínimos indicados no § 3º, do art. 85, do CPC.

Interposto recurso de apelação pela embargante, aduzindo que: a aplicação da multa aplicada no limite máximo previsto por infração ao art. 24 da Lei nº 3.820/60, deve vir acompanhada da devida motivação, o que não ocorreu no caso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em cumprimento a determinação judicial, a executada juntou aos autos cópia do processo administrativo.

É o relatório.

## VOTO VENCEDOR

Apelação interposta por DEMAC PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal que opôs ao CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

O eminente Relator proveu parcialmente a apelação para reduzir a multa ao mínimo legal (um salário mínimo - artigo 1º da Lei 5.724/71) à vista da ausência de motivação para a respectiva fixação no valor máximo. Com a devida vênia, divirjo.

As sanções pecuniárias do Conselho Regional de Farmácia são estabelecidas pela Lei nº 5.724/71, que assim dispõe em seu artigo 1º, *verbis*:

*Art. 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.*

O Pleno do Supremo Tribunal Federal examinou questão análoga no RE 237.965 e considerou que a fixação da multa administrativa nos termos do dispositivo mencionado, vale dizer, em número de salários mínimos, ofende o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal, conforme havia sido assentado na ADI 1.425. Eis a ementa:

*"Fixação de horário de funcionamento para farmácias no Município. Multa administrativa vinculada a salário mínimo. - Em casos análogos ao presente, ambas as Turmas desta Corte (assim a título exemplificativo, nos RRE 199.520, 175.901 e 174.645) firmaram entendimento no sentido que assim vem sintetizado pela ementa do RE 199.520: "Fixação de horário de funcionamento para farmácia no Município. Lei 8.794/78 do Município de São Paulo. - Matéria de competência do Município. Improcedência das alegações de violação aos princípios constitucionais da isonomia, da livre concorrência, da defesa do consumidor, da liberdade de trabalho e da busca ao pleno emprego. Precedente desta Corte. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido". - Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - O Plenário desta Corte, ao julgar a ADIN 1425, firmou o entendimento de que, ao estabelecer o artigo 7º, IV, da Constituição que é vedada a vinculação ao salário-mínimo para qualquer fim, "quis evitar que interesses estranhos aos versados na norma constitucional venham a ter influência na fixação do valor mínimo a ser observado". Ora, no caso, a vinculação se dá para que o salário-mínimo atue como fator de atualização da multa administrativa, que variará com o aumento dele, o que se enquadra na proibição do citado dispositivo constitucional. - É, portanto, inconstitucional o § 1º do artigo 4º da Lei 5.803, de 04.09.90, do Município de Ribeirão Preto. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido, declarando-se a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 4º da Lei 5.803, de 04.09.90, do Município de Ribeirão Preto". (RE nº 237.965, Rel. Min. Moreira Alves, j. 10.02.2000, Plenário, Dj 31/03/2000)*

Veja-se ainda outro julgado mais recente da 1ª Turma daquela Corte Suprema:

*SALÁRIO MÍNIMO - VINCULAÇÃO - Esbarra na cláusula final do inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal a tomada do salário mínimo como parâmetro de cálculo de multa. (STF: RE 445.282; Min. MARCO AURÉLIO; j. em 07/04/2009; Primeira Turma).*

Desse modo, indevida a exação em comento, razão pela qual deve ser reformada a sentença de primeiro grau para reconhecer a inexistência das multas aplicadas, à vista da não recepção da norma prevista no artigo 1º da Lei nº 5.724/71 pela Constituição Federal (CF, artigo 7º, inciso IV) e, como consequência, extinguir os respectivos débitos.

- Dos honorários advocatícios

Vencida a fazenda, é cabível a fixação de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73, dado que a publicação da sentença se deu antes da vigência do CPC/2015. Note-se que o magistrado não está adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3º do mesmo dispositivo, mas não pode arbitrar valor ínfimo em relação à quantia discutida, ou seja, menos de 1% (um por cento), tampouco está autorizado onerar a parte devedora em quantia excessiva. Considerado o valor da demanda e, em atenção a critérios da norma processual, quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, fixo a verba honorária em 10% do valor do débito atualizado (RS 7.396,94, em setembro de 2012).

Ante o exposto, declaro, de ofício, a inexistência das multas aplicadas e, como consequência, extingo os respectivos débitos, bem como fixo a condenação do embargado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito atualizado. Prejudicada a apelação.

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE - DESEMBARGADOR FEDERAL

VOTO DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO: acompanho o voto do DF André Nabarrete

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028687-50.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O artigo 1º da Lei nº 5.724/71 estabelece:

*"Art 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência."*

Da leitura da cópia do processo administrativo juntada aos autos, verifica-se a ausência de qualquer motivação ou justificativa para que as multas fossem impostas em patamar diverso no mínimo legal.

Desse modo, ante a ausência de qualquer justificativa para sua imposição em valor superior ao mínimo legal, entendo correta a redução do valor para a quantia correspondente a um salário mínimo.

É nesse sentido o entendimento desta E. Quarta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. RESP 1382751/MG REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - ART. 543-C DO CPC. MULTA. VALOR APLICADO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. REDUÇÃO. RECURSOS IMPROVIDOS.*

*- A controvérsia dos autos gira em torno da competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para a aplicação de multas às empresas do ramo farmacêutico que descumprirem a obrigação legal de manterem profissionais habilitados durante todo o horário de funcionamento dos estabelecimentos.*

*- A obrigatoriedade de profissional técnico farmacêutico nas farmácias e drogarias, vem disciplinada no art. 15 da Lei nº 5.991/73, que trata do Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências.*

*- O art. 4º de referido diploma legal conceitua drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos.*

*- A atribuição fiscalizatória dos Conselhos Regionais, vem disposta nos arts. 10, alínea "e", e 24 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960:*

*- Do cotejo dos referidos dispositivos legais depreende-se que os Conselhos Regionais de Farmácia são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação à permanência de profissionais legalmente habilitados durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.*

*- A atuação da Vigilância Sanitária está circunscrita ao licenciamento do estabelecimento e à sua fiscalização, no que tange ao cumprimento de padrões sanitários relativos ao comércio exercido, convivendo, portanto, com as atribuições a cargo dos Conselhos, consoante define o art. 21 da Lei nº 5.991/73.*

*- A C. Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73 - REsp nº 1.382.751/MG, no sentido de que as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei nº 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do artigo 15 do referido diploma legal, fiscalizando e atuando os estabelecimentos infratores.*

*- Os Conselhos Regionais de Farmácia são competentes para fiscalizar e atuar farmácias e drogarias, no que tange à presença do farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, conforme Termo de Intimação e/ou Auto de infração contido a fl. 23.*

*- No que pertine à multa, de fato, observa-se a ausência de motivação da estipulação no valor máximo de 3 salários mínimos (fls. 23 e 37). Como bem asseverado pelo Juízo a quo, não houve qualquer justificativa para a imposição da mesma em valor superior ao mínimo legal, de modo que correta a redução do valor originário para a quantia correspondente a um salário mínimo.*

*- Quanto à verba honorária, fica mantida a sucumbência recíproca. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie.*

*- Apelações improvidas."*

*(AC - 0002295-28.2008.4.03.6105, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, Julgamento: 17/08/2016, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016)*

*"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DROGARIA. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA. FIXAÇÃO DENTRO DOS LIMITES DA LEI Nº 5.724/71. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- O artigo 15 da Lei nº 5.991/73 prevê que as farmácias e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia. Ademais, em seu parágrafo primeiro determina a manutenção deste profissional durante todo o período de funcionamento. A embargante, por ser uma drogaria, tem a obrigação de ter assistência de farmacêutico durante horário integral.*

*- A legitimidade do Conselho Regional de Farmácia decorre da Lei nº 3.820/60, que prevê sua competência para fiscalizar e aplicar multas aos estabelecimentos farmacêuticos, uma vez que o artigo 44 da Lei nº 5.991/73 não confere poder exclusivo às autoridades de vigilância sanitária. Precedentes do STJ e desta corte.*

- *O magistrado a quo entendeu que sempre que a penalidade for além do mínimo legal o apelante deve justificar a aplicação do valor maior, em observância ao princípio de direito de motivação dos atos. O embargado não nega que não fundamentou a aplicação de multa em valor máximo. Em razão disso, o juízo a quo reduziu o valor da primeira ao mínimo legal (um salário mínimo) e das subsequentes a dois salários-mínimos em razão da reincidência, considerado que a norma em comento prevê que a aplicação em dobro. O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo alega que goza de poder discricionário para fixação da multa e que o valor aplicado está dentro dos limites impostos pela Lei nº 3.820/60, de maneira que não é permitido ao Judiciário intervir em tal questão. Não procede o argumento, todavia. Verifica-se que o decisum não interferiu no poder discricionário do apelante, na medida em que não examinou o mérito do quantum fixado, apenas fez o controle da legalidade formal do ato e verificou a ausência da indispensável fundamentação legal para a aplicação de multa em seu valor máximo, ainda que dentro dos parâmetros impostos pela norma.*

- *Considerado acerto da sentença de parcial procedência dos embargos, mantida a sucumbência igualmente recíproca das partes.*

- *Apelos desprovidos.*”

(AC-0055736-08.2013.4.03.6182, Relator Juiz Convocado Sidmar Martins, Quarta Turma, Julgamento: 17/02/2016, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2016)

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo alega que goza de poder discricionário para fixação da multa e que o valor aplicado está dentro dos limites impostos pela Lei nº 3.820/60, de maneira que não é permitido ao Judiciário intervir em tal questão.

Não há se falar em intervenção do Poder Judiciário no poder discricionário da apelada, tendo em vista que apenas se verificou a ausência da indispensável fundamentação legal para a aplicação de multa em seu valor máximo, ainda que dentro dos parâmetros impostos pela norma.

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA IMPOSTA PELO PROCON MUNICIPAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. MOTIVAÇÃO DA APLICAÇÃO E GRADUAÇÃO DA MULTA (ART. 57 DO CDC). Caso em que se evidencia a violação do devido processo administrativo em função da ausência de fundamentação na aplicação de multa administrativa pelo PROCON municipal. A sanção foi aplicada sem que fossem alinhadas as razões determinantes para aplicação e graduação da multa, conforme impõe o art. 57 do CDC. APELO PROVIDO. ORDEM CONCEDIDA. (Apelação Cível Nº 70055276893, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Julgado em 20/08/2013)”

(TJ-RS - AC: 70055276893 RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Data de Julgamento: 20/08/2013, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/08/2013)

Diante da parcial procedência destes embargos, determino a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, para reduzir as multas ao mínimo legal, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS. NÃO RECEPÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI Nº 5.724/71 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (CF, ARTIGO 7º, INCISO IV). INEXIGIBILIDADE DECLARADA DE OFÍCIO. CONDENAÇÃO DO EMBARGADO AO PAGAMENTO DE CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% DO VALOR DO DÉBITO ATUALIZADO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- As sanções pecuniárias do Conselho Regional de Farmácia são estabelecidas pela Lei nº 5.724/71, que assim dispõe em seu artigo 1º, *verbis*: Art. 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal examinou questão análoga no RE 237.965 e considerou que a fixação da multa administrativa nos termos do dispositivo mencionado, vale dizer, em número de salários mínimos, ofende o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal, conforme havia sido assentado na ADI 1.425.

- Desse modo, indevida a exação em comento, razão pela qual deve ser reformada a sentença de primeiro grau para reconhecer a inexigibilidade das multas aplicadas, à vista da não recepção da norma prevista no artigo 1º da Lei nº 5.724/71 pela Constituição Federal (CF, artigo 7º, inciso IV) e, como consequência, extinguir os respectivos débitos.

- Vencida a fazenda, é cabível a fixação de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73, dado que a publicação da sentença se deu antes da vigência do CPC/2015. Note-se que o magistrado não está adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3º do mesmo dispositivo, mas não pode arbitrar valor ínfimo em relação à quantia discutida, ou seja, menos de 1% (um por cento), tampouco está autorizado onerar a parte devedora em quantia excessiva. Considerado o valor da demanda e, em atenção a critérios da norma processual, quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, fixo a verba honorária em 10% do valor do débito atualizado (R\$ 7.396,94, em setembro de 2012).

- Inexigibilidade das multas aplicadas declarada de ofício e, como consequência, extinção dos respectivos débitos. Condenação do embargado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito atualizado. Prejudicada a apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu declarar, de ofício, a inexigibilidade das multas aplicadas e, como consequência, extinguir os respectivos débitos, bem como fixar a condenação do embargado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito atualizado, prejudicada a apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e o Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, vencidos o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator) e a Des. Fed. MARLI FERREIRA, que davam parcial provimento ao recurso de apelação, para reduzir as multas ao mínimo legal, fixada sucumbência recíproca. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. A Des. Fed. MÔNICA NOBRE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1.º do RITRFB3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000026-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013862-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO CHOC AIR FELICIO - SP230825

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que suspendeu o protesto em razão da apresentação de seguro garantia.

Destaca que a certidão de dívida ativa foi protestada antes da emissão do seguro garantia e do próprio ajuizamento da presente execução fiscal.

Afirma que o valor do seguro não alberga o acréscimo de 30%, não se enquadrando, portanto, no entendimento esposado pelo STJ no EREsp nº 1381254/PR.

Aduz que a jurisprudência já se manifestou no sentido de que o seguro garantia não se suspende o protesto, nem a inscrição do CADIN.

DECIDO

A garantia prestada no caso em tela apenas permite a expedição de certidão positiva com efeito negativo, não suspendendo a exigibilidade e, por conseguinte, o protesto e a inscrição do CADIN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CDA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. SEGURO GARANTIA. SUSTAÇÃO DE PROTESTOS. EQUIPARAÇÃO AO DEPÓSITO EM DINHEIRO. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA SÓLIDA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1. A irrisignação não merece conhecimento. 2. Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do STJ de ser inviável a equiparação do seguro garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e integral para efeito de suspensão de exigibilidade do crédito não tributário ou tributário; na verdade, somente o depósito em dinheiro viabiliza a suspensão determinada no artigo 151 do CTN (REsp. 1.156.668/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 10.12.2010; AgRg na MC 19.128/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Dje 24.8.2012). 3. Dessume-se, portanto, que o acórdão recorrido está em total sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual incide a regra estabelecida na Súmula 83/STJ. 4. Prejudicada a análise do dissídio jurisprudencial. 5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESp 1.796.295 – ES, Ministro HERMAN BENJAMIN, julgamento em 28/03/2019, publicado no DJ de 22/04/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. ACEITAÇÃO DO SEGURO GARANTIA. PORTARIA PFN Nº 440/2016. INCLUSÃO CADIN. AFASTAMENTO. 1. Pretende o agravante garantir os créditos descritos nos autos mediante a apresentação de seguro garantia, devendo a agravada abster-se de inscrever seu nome no Cadin e/ou de protestar os respectivos títulos. 2. A matéria versada nos autos, em situação análoga, já foi decidida pelo c. STJ conforme a Lei dos Recursos Repetitivos (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, Dje 01/02/2010). 3. No entanto, não se pode perder de vista que a Portaria nº. 440/2016, da PGF, estabelece critérios objetivos para aceitação do Seguro Garantia, no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, não havendo como se deixar de ouvir a Fazenda Pública a respeito da caução ofertada. 4. Como é bem de ver, o seguro garantia, desde que devidos os quesitos da mencionada Portaria nº. 440/2016, da PGF, é meio idôneo para garantir o crédito tributário merece ser acolhido, vez que, consoante entendimento firmado pelo c. Superior Tribunal de Justiça, embora não tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito, o oferecimento de seguro garantia ou de carta de fiança possibilita a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. 5. Agravo de instrumento provido."

(TRF3ª Região, AI 5014733-94.2019.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 15/05/2020, publicado no DJ de 01/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFERECIMENTO DE SEGURO-GARANTIA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSÃO. ARTIGO 151 DO CTN - ROL TAXATIVO. INSCRIÇÃO NO CADIN SUSPENSÃO. PROTESTO DO TÍTULO EXECUTIVO - POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O artigo 151 do CTN estabelece, em rol taxativo, as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Não obstante a norma faça expressa menção a crédito tributário, o entendimento que prevalece na jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que o artigo 151 do CTN é aplicável, por analogia, também às multas administrativas. Precedentes. 2. No julgamento do REsp n. 1.156.668/DF (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, Dje 10/12/2010) submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a "suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário". 3. A apólice de seguro-garantia é admitida para afiançar o crédito discutido em ação judicial. No entanto, essa garantia não tem o efeito de suspender a exigibilidade do crédito fiscal, pois a hipótese não está elencada no rol taxativo do artigo 151 do CTN. 4. Inexistente causa suspensiva da exigibilidade, não é possível impedir o protesto do título executivo ou de suspender seus efeitos. 5. Cabe ao Juízo a quo a verificação do preenchimento das condições formais do seguro-garantia, previstas na Portaria PGF nº 440/2016, podendo-se obstar a inclusão da agravante no CADIN, mas não o protesto do título executivo. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AI 5024913-09.2018.4.03.0000, Relator ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgamento em 27/01/2020, publicado no DJ de 29/01/2020)

Assim, concedo a tutela recursal pleiteada.

Intime-se o agravado para querendo apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao juiz monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007426-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão que deferiu a liminar para suspender a exigibilidade de crédito não tributário (multas por ato infracional).

O agravante narra que a NESTLÉ BRASIL LTDA. propôs ação de procedimento comum em seu desfavor, com escopo de anular os autos de infração mencionados na exordial.

Salienta que a agravada pleiteou, em sede de tutela provisória de urgência, a suspensão da exigibilidade das multas em questão, mediante a oferta de apólice de seguro garantia.

Consigna que o devedor tem o direito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário efetuando depósito em espécie administrativo ou judicial do valor cobrado pelo fisco, nos termos do artigo 151, II do Código Tributário Nacional (CTN).

Aduz que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 962.838-BA, pelo rito dos recursos repetitivos (CPC art. 543-C), definiu que numa ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não há como conceder a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Afirma que o art. 38 da lei 6.830/80 estabelece que “[a] discussão judicial da dívida ativa da fazenda pública só é admissível em execução, na forma desta lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do 11/11 valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos”.

Anota que, de acordo com o artigo 38 da Lei nº 6.830/80 a ação anulatória deve ser precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Requer a concessão da tutela recursal.

DECIDO

De acordo com o art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

*“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”*

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

No caso concreto, se encontram presentes os requisitos necessários ao deferimento da pretendida tutela.

A agravada propôs ação anulatória com escopo de declarar a nulidade das multas aplicadas.

Verifico que a referida ação anulatória foi ajuizada sem o devido depósito, nem houve a ocorrência nenhuma das hipóteses do artigo 151 do CTN, o que impede a concessão da antecipação da tutela, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Na obra Manual da Execução, 16ª edição, Arakem de Assis se pronunciou nos seguintes termos sobre o assunto:

“...

*Em realidade, a ausência de depósito não veda o acesso à justiça, nem obsta ao ajuizamento da ação anulatória, e, sim, não produz o efeito consagrado no art. 151, II, do CTN, que é a suspensão da exigibilidade do crédito. (...) Mas, como realça a Súmula 112 do STJ, “o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.”*

A jurisprudência vem se manifestando no sentido de que somente suspende a exigibilidade do crédito se se ocorrer uma das hipóteses do artigo 151 do CTN, “in verbis”:

**“PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL - PRESENÇA DE HIPÓTESE DO ARTIGO 151, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.** 1- Deixo de pronunciar a nulidade na intimação, com fundamento no princípio da celeridade, considerando que a argumentação exposta pela parte prejudicada será analisada, na integralidade, no presente julgamento. 2- “O depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal” (REsp 962.838/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973). 3- Na ação anulatória, a suspensão da exigibilidade do crédito depende de prova de uma das hipóteses do artigo 151, do Código Tributário Nacional. 4- No caso concreto, o contribuinte objetiva anular crédito tributário de imposto de renda, sob o fundamento de fraude na alienação imobiliária que teria originado o suposto ganho de capital. 5- Nesse momento inicial e considerada a cognição superficial inerente à análise dos pedidos de antecipação de tutela, entendo presentes a plausibilidade jurídica do pedido bem como o perigo na demora. É cabível a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, independentemente do depósito judicial. 6- Agravo legal provido.”

(TRF 3ª Região, AI 0027944-64.2014.4.03.0000, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/10/2018, publicado no DJ de 11/10/2018)

**“AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL POR SEGURO GARANTIA. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. **Nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, logo o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária, não implica a suspensão da exigibilidade dos créditos fiscais, posto que o art. 151 do Código Tributário Nacional é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para tanto.** 3. Vale dizer, o seguro garantia não consta do rol taxativo do artigo 151, do CTN, não sendo hábil à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo assim, a sua substituição por seguro garantia é inadequada para os fins propostos. 4. **O seguro garantia e a fiança bancária não são equiparáveis ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário,** conforme já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73. 5. Agravo improvido.”

(TRF 3ª Região, AC 0018666-82.2008.4.03.6100, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgamento em 20/06/2018, publicado no DJ de 12/07/2018),

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO PELA APRESENTAÇÃO DO VOTO VENCIDO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU COM CLAREZA DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA EMBARGANTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. 1. Embargos de declaração parcialmente prejudicados por força da apresentação dos fundamentos do voto vencido. 2. No mais, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora. 3. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum caçados no entendimento segundo o qual o ato de litigar contra texto expresso da lei - art. 38 da LEF - configura litigância de má-fé, ensejando a imposição de multa de 1% do valor da causa. 4. O acórdão é claro no sentido de que o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, V, do CTN, se opõe ao texto expresso da lei, pois o art. 38 da Lei 6.830/80 textualmente estabelece que "a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". 5. O acórdão também é incisivo no sentido de que esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985 - RE 103.400, Relator Min. RAFAEL MAYER, Primeira Turma, DJ 01-02-1985) que o contribuinte que ajuzia ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação e não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito. Inclusive, aponta julgado do STJ, proferido na forma do art. 543-C do CPC/73. 6. Em remate, o acórdão ainda assenta que: **"se o depósito prévio previsto no art. 38 da LEF não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, por outro lado é necessário para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário - nos termos do art. 151 do CTN - inibindo o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica que se formou no STJ de longa data (AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)".** 7. Não há qualquer omissão quanto ao art. 150, V, do CTN e aos arts. 300 e 1.015, I, do CPC, sequer em relação ao princípio da isonomia."

(TRF 3ª Região, AI 0013010-33.2016.4.03.0000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgamento em 09/08/2018, publicado no DJ de 17/08/2018) (destaquei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário oriundo dos Processos Administrativos nºs 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15 e, 10880.951987/2012-60. 2. Como cedição, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser ajuizada em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade. Evidentemente toda autuação fiscal representa um ônus ao contribuinte, ante a iminente execução dos créditos inscritos em Dívida Ativa, contudo, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN. 3. Afirma-se ter havido a extinção dos débitos objeto dos Processos Administrativos nºs. 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15, 10880.951987/2012-60, pela compensação administrativa não homologada pelo Fisco (fls. 166/175). Todavia, sequer se preocupou o agravante em colacionar aos autos a cópia dos Processos Administrativos listados nos autos e eventuais Impugnações e Recursos apresentados na esfera administrativa com sua respectiva análise, onde se pudesse aferir as razões pelas quais a compensação deixou de ser homologada, se pela inexistência de crédito ou por equívocos cometidos no preenchimento das DIPJs e DCTFs, como afirmou a agravante, elementos essenciais ao deslinde da questão. 4. Assim, na hipótese, em que pesem as afirmações da empresa autora não há como se afirmar, ser indevida a exigência tributária, mormente porque a agravante não logrou êxito em comprovar a existência de efetivo crédito em seu favor, nem indício de seu montante, não servindo a cópia das guias DARF's colacionadas aos autos, aptas a comprovar a existência de eventual crédito, até porque segundo os Despachos Decisórios colacionados aos autos (folhas 166/175) verifica-se que após o processamento dos créditos - com as compensações declaradas pelo contribuinte - remanescem débitos em nome da empresa agravante, ao que tudo indica pela inexistência de crédito. 5. Portanto, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, pois, qual consignado pelo magistrado, os documentos trazidos a exame não permitem infirmar o crédito tributário, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória e contraditório. 6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AI 0007772-04.2014.4.03.0000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgamento em 18/07/2018, publicado no DJ de 03/08/2018)

"AGRAVO INTERNO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA ANULADA EM AÇÃO ANTERIOR À AÇÃO DE COBRANÇA. RECURSOS DE APELAÇÃO RECEBIDOS NO EFEITO DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL DA DÍVIDA TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida no feito subjacente em 13 de agosto de 2014, publicada no DJe 19/08/2014. De modo que se aplicam hipóteses dos autos o procedimento recursal previsto no CPC/1973, possibilitando a apreciação do feito à luz do art. 557. Precedentes. Preliminar rejeitada. 2. Para utilização da exceção de pré-executividade é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo. 3. Na presente hipótese, a ora agravante sustenta essencialmente a inexistência da cobrança, pois foi proferida sentença na Ação Anulatória que menciona, na qual foi declarada a nulidade da certidão da dívida ativa, que embasa a execução fiscal originária. 4. Ao que se extrai da consulta processual de primeiro grau, os recursos de apelação interpostos nos autos da referida ação anulatória foram recebidos nos efeitos devolutivo e suspensivo, os quais se encontram pendentes de julgamento nesta Corte Regional. 5. O simples ajuizamento de ação ordinária para discutir a inexistência de débitos constante em certidão de dívida ativa, sem o depósito integral dos valores discutidos não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN e art. 38 da Lei nº 6.830/80. 6. Na hipótese dos autos, não restou comprovada qualquer causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário a obstar o prosseguimento da execução fiscal em exame. 7. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Os julgados colacionados ao agravo interno também em nada favorecem a agravante. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo Interno improvido."

(TRF 3ª Região, AI 0023488-71.2014.4.03.0000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgamento em 05/07/2018, publicado no SDJ de 18/07/2018)

Destaco que para suspensão da exigibilidade do crédito tributário a fiança e o seguro garantia não são equiparáveis ao depósito.

Assim, já se manifestou a jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTADO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito executando para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hiálinea:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, SO E ADMISSÍVEL, MEDIANTE DEPÓSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70.

RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9 E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF 3A. REGIÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECÍFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCÁRIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPÓSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis:

151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela LCP nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito executando, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) 4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:

'Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor.'

'Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor.'

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: 'tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.'

A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizado ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizado ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução.

Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na fidejussória penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

'À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar; requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN.' (grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência.

No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança 'em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários.'

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

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

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1156668/DF, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 24/11/2010, publicado no DJ de 10/12/2010)

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - RECOLHIMENTO A MAIOR - AUSÊNCIA DE RETIFICAÇÃO - PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO: INVIÁVEL - TAREFA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA VERDADE REAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE REPETIÇÃO.

1. A fiança e o seguro garantia não são equiparáveis ao depósito, para fins de suspensão da exigibilidade tributária.

2. No caso concreto, a União se opôs ao pedido (fls. 667/669). A substituição não é cabível.

3. A compensação de créditos é tarefa administrativa (artigo 170, do Código Tributário Nacional). Cabe ao Judiciário a análise de legalidade da decisão da autoridade fiscal relativa à compensação.

4. A compensação é viável, se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis.

5. No caso concreto, não há créditos compensáveis: a apelada não retificou as declarações de PIS e COFINS.

6. Sem a retificação das declarações de PIS e COFINS, a autoridade fiscal não poderia identificar saldo compensável do contribuinte.

7. Não realizada a compensação, os créditos de IRPJ e CSLL declarados em PERDCOMP são imediatamente exigíveis, nos termos da Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça.

8. O princípio da verdade real possibilitaria a restituição do indébito, se o pedido de repetição tivesse sido formulado no prazo.

9. No caso concreto, as declarações com apuração a maior de PIS e COFINS, constitutivas do crédito, foram transmitidas entre julho e agosto de 2003.

10. A ação anulatória foi ajuizada em 30 de outubro de 2008 (fls. 02).

11. Ocorreu a prescrição, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional e da Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça.

12. Apelação e remessa oficial providas. Pedido de substituição do objeto de garantia indeferido.”

(TRF 3ª Região, ApReeNec 0026732-51.2008.4.03.6100, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 09/08/2018, publicado no DJ de 17/08/2018)

E de minha relatoria:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. A propositura de ação de conhecimento em face da União perante Juízo Estadual caracteriza infringência à regra contida no art. 109, inciso I, e §2º, da CF, uma vez que a competência do Juízo Federal para apreciar e julgar a ação anulatória é absoluta, em razão da matéria, daí porque não se reinem os processos pela conexão, ainda que, no caso como o dos autos, para o processamento da execução, o Juízo Estadual esteja investido da competência federal delegada. A ação anulatória foi ajuizada sem o devido depósito, o que impede a concessão da antecipação da tutela. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AI 00175327420144030000, julgamento em 13/11/2014, publicado no DJ de 24/11/2014)

Por fim, destaco que a garantia ofertada é válida apenas para o fim da expedição de certidão positiva com efeito negativo, não prestando para suspender a exigibilidade do débito como já asseverado anteriormente.

Com estas considerações, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se a agravada para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016371-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: IDEROL ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS PEREIRA MONTEIRO - SP256851  
AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IDEROL ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, afastou a conexão da execução com ação anulatória anterior, bem como indeferiu o pedido de suspensão da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que a garantia apresentada na ação anulatória garante o mesmo objeto da execução fiscal, se justificando a suspensão da ação. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

Por primeiro, quanto à possibilidade de prevenção entre as ações, esta Segunda Seção firmou o entendimento de que se afigura inviável a reunião da ação anulatória ajuizada anteriormente à execução fiscal correlata, quando a primeira não é vara especializada em execução fiscal, visto que tal procedimento implicaria alteração de competência absoluta.

Pois bem

A questão atinente à possibilidade de o contribuinte garantir o juízo de forma antecipada, antes mesmo do ajuizamento do feito executivo, foi objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática prevista no art. 543-C, do Código de Processo Civil/1973, ocasião em que se consolidou o entendimento favorável ao cidadão, na medida em que entendimento diverso implicaria impor ao contribuinte que contra ele teve ajuizada ação de execução fiscal condição mais favorável do que aquele contra o qual ainda não houve o ajuizamento.

Com efeito, a respeito do tema, a Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, dispõe que:

*Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:*

*I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;*

*II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência*

*III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou*

*IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.*

Deste modo, observa-se que, por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante realização de depósito.

Não obstante, verifica-se que o pedido da agravante refere-se à suspensão da execução fiscal, e não suspensão da exigibilidade.

Anote-se ainda que, em 13/03/2020, nos autos da ação ordinária nº 5003699-58.2019.4.03.6100, foi realizado depósito judicial para discutir a legalidade do processo administrativo nº 77.595, mesmo objeto da execução fiscal.

Em relação a este ponto, é de se anotar que o depósito judicial não foi realizado no momento da propositura da ação ordinária, mas em data posterior, quando já proposta a execução fiscal.

Outrossim, a necessidade de apresentação de nova garantia nos autos da execução fiscal é medida inócua, vez que, após a juntada do documento, a agravante apresentaria embargos à execução fiscal para discutir débito que já é alvo de ação anulatória anterior.

Nesse sentido, consoante a jurisprudência assente sobre o tema, a oposição de duas ações com as mesmas partes e causa de pedir, implicará em litispendência, acarretando a extinção sem julgamento do mérito daquela proposta de forma superveniente.

Estabelece a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser possível reconhecer litispendência entre a ação de embargos à execução fiscal e a ação anulatória/declaratória que tramitem em juízos diversos, nesse caso cabe ao juízo da execução decidir acerca da suspensão desta, se constatar uma das causas legais, como por exemplo, a garantia do débito em discussão, não se tratando de suspensão da exigibilidade do débito. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. INVIABILIDADE DA SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE EXEGESE DO ART. 265, IV, A DO CPC/1973. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à impossibilidade de ser deferida a suspensão do Executivo Fiscal diante do ajuizamento de Ação Anulatória, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN. Precedentes: AgRg no AREsp. 298.798/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 11.2.2014;*

*AgRg no AREsp. 80.987/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 21.2.2013; AgRg no Ag 1.306.060/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 3.9.2010; AgRg no Ag. 1.160.085/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 19.9.2011; AgInt no AREsp. 869.916/SP, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 22.6.2016.*

2. *Agravo Regimental da Contribuinte a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1472806/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 08/05/2019-grifei)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. CONEXÃO. NÃO APLICAÇÃO QUANDO IMPLICAR ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA DISCUSSÃO DO DÉBITO. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO.

(...) 2. *A reunião de ações, em razão de reconhecimento de conexão, não se mostra possível quando implicar alteração de competência absoluta.*

3. *O ajuizamento prévio de ação declaratória visando revisar o título executivo só resulta na suspensão da execução quando devidamente garantido o juízo.*

4. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(STJ, 2ª Turma, unânime. AINTARESP 201600440239; AINTARESP 869916. Rel(a). Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO). DJE 22/06/2016; Data da Decisão: 14/06/2016-grifei)

Dessa maneira, a r. decisão agravada deverá ser parcialmente reformada, devendo a agravante providenciar a complementação do depósito judicial, conforme extrato ID nº 33686893 dos autos principais.

Após a comprovação da complementação, deverá ser deferida a suspensão da execução fiscal.

agravante Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifíco, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que a eficácia da tutela jurisdicional, visa evitar prematura imposição de atos expropriatórios em desfavor da

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Dairy Partines Americas Brasil Ltda**, em face da r. decisão proferida pelo MM. "a quo", que recebeu os embargos de devedor opostos sem atribuição de efeito suspensivo.

Alega a agravante, em síntese, que a ausência do efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal e, consequentemente, o prosseguimento da Execução Fiscal, pode trazer danos graves e de difícil reparação na medida em que o Exequente, ora Agravado, nos termos do art. 9º, inciso I e §2º da Portaria PGF 440/20163, poderá levantar o Seguro Garantia apresentado pela embargante, ora Agravante, enquanto não proferida decisão final nos Embargos à Execução Fiscal.

Sustenta que nos termos do artigo 16 da LEF a oposição de embargos à execução fiscal deve ser, obrigatoriamente, precedida de garantia do juízo, portanto, em uma análise conjunta com o artigo 151, II do CTN, tem-se que a garantia do juízo, suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Sustenta que não se mostra razoável e proporcional a continuidade da demanda executiva com a garantia do juízo por afronta ao indigitado dispositivo.

Foi deferido parcialmente o efeito suspensivo apenas para afastar a possibilidade de execução antecipada do seguro garantia noticiado nos autos.

Devidamente intimado, o INMETRO apresentou contraminuta (Id 6906718).

É o relatório.

## VOTO VENCEDOR

Agravo de instrumento interposto por **DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.** contra decisão que indeferiu o recebimento dos embargos de devedor com atribuição de efeito suspensivo.

O Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao agravo de instrumento, para atribuir o efeito suspensivo aos embargos à execução, com a consequente suspensão da execução fiscal embargada. Divirjo, todavia.

Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: i) relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); ii) perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e iii) existência de garantia suficiente. *Verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidenciam sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013 - ressaltei)

No caso dos autos, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), constata-se que a execução está integralmente garantida por apólice de seguro garantia. No entanto, no que diz respeito aos demais requisitos, relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*) e perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*), denota-se que a agravante aduziu:

"(ii) relevância da fundamentação reside no fundamento de fato de que a Embargante não praticou as infrações que ensejaram na aplicação da multa em questão.

Ademais, ao contrário do que entendeu o D. Juízo a quo, a ausência do efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal e, conseqüentemente, o prosseguimento da Execução Fiscal, pode sim trazer danos graves e de difícil reparação na medida em que o Exequente, ora Agravado, nos termos do art. 9º, inciso I e §2º da Portaria PGF 440/20163, poderá levantar o Seguro Garantia apresentado pela embargante, ora Agravante enquanto não proferida decisão final nos Embargos à Execução Fiscal.

A alegação de insubsistência do auto de infração, em virtude da ausência de prática das infrações que ensejaram a aplicação da multa demanda a produção de prova, de maneira que não se verifica de plano a probabilidade do direito alegado. Ainda que assim não fosse, não se observa, outrossim, o *periculum in mora*, na medida em que o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo pela possibilidade de levantamento do seguro-garantia. Entretanto, não houve comprovação da existência de depósito do valor da garantia em juízo, tampouco ordem judicial para sua conversão em renda da exequente, o que afasta a iminência do dano alegado. Nesse contexto, ausentes os requisitos anteriormente explicitados, inviável a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-72.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe o art. 919, do Código de Processo Civil:

*"Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante, que estejam preenchidos os requisitos para a concessão da tutela provisória e que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Ademais, a questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução já foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*CIVIL. "PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS E MEXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.*

*7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.*

*8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).*

*2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, rever a posição do órgão julgador a quo implica, necessariamente, reexame do quadro fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, pela Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1351772 / RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgamento em 14/10/2014, publicado no DJe de 22/10/2014).*

Como é bem de ver, encontra-se pacificada a questão em torno dos requisitos necessários para o recebimento dos embargos à execução Fiscal com suspensão do procedimento executório correlato, reitere-se: a) garantia integral do crédito fiscal sob execução ou prova inequívoca do esgotamento do patrimônio penhorável disponível (STJ - RESP 1127815/SP - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux - Publicado no DJe de 14/12/2010); b) demonstração do risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a c) demonstração da relevância do direito invocado.

O risco de dano grave de difícil ou incerta reparação, por força do prosseguimento do procedimento e a demonstração da relevância do direito invocado, encontram-se, em tese, devidamente demonstrados, diante da possibilidade de levantamento da garantia apresentada, antes do julgamento definitivo dos embargos.

Desse modo, constato a presença dos requisitos necessários para a concessão da providência de urgência requerida.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para atribuir de imediato efeito suspensivo aos embargos apresentados pela agravante nos autos originários.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RESP 1.272.827/PE REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MEDIDA EXCEPCIONAL. EXIGÊNCIA DE TRÊS REQUISITOS: RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO SUSCITADA PELA EMBARGANTE; PERIGO DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO E EXISTÊNCIA DE GARANTIA SUFICIENTE. AUSÊNCIA DO *FUMUS BONI IURIS* DO *PERICULUM IN MORA*. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia suficiente.

- No caso dos autos, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), constata-se que a execução está integralmente garantida por apólice de seguro garantia. No entanto, no que diz respeito aos demais requisitos, relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*) e perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*), denota-se que a agravante aduziu a insubsistência do ato de infração, em virtude da ausência de prática das infrações que ensejaram a aplicação da multa demanda a produção de prova, de maneira que não se verifica de plano a probabilidade do direito alegado. Ainda que assim não fosse, não se observa, outrossim, o *periculum in mora*, na medida em que o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo pela possibilidade de levantamento do seguro-garantia. Entretanto, não houve comprovação da existência de depósito do valor da garantia em juízo, tampouco ordem judicial para sua conversão em renda da exequente, o que afasta a iminência do dano alegado. Nesse contexto, ausentes os requisitos anteriormente explicitados, inviável a concessão da medida pleiteada.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votou a Des. Fed. MARLI FERREIRA, vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), que dava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007788-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO – INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que concedeu a liminar para suspender a exigibilidade de crédito não tributário (multas por ato infracional).

Constato que a decisão ora atacada (ID 27959797) foi impugnada pela ora agravante nos autos do agravo de instrumento nº 507426-55.2020.4.03.0000.

Conforme ensina Eduardo Arruda Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso “in albis” do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

*“A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado.”*

*(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).*

Assim, resta prejudicada a análise da questão neste recurso, ante a preclusão consumativa.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005443-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005443-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por PEPSICO DO BRASIL LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. "a quo", que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução interpostos nos autos originários.

Alega, em síntese, que sofreu penhora em uma de suas plantas fabris e que foi penhorado um compressor de ar, em pleno funcionamento, no valor de R\$ 507.000,00 (quinhentos e sete mil reais). Tal penhora foi feita para garantir mais outras execuções fiscais que tramitam neste Juízo.

Aduz, ainda, que a concessão do efeito suspensivo é medida mais do que necessária, tendo em vista a execução já se encontrar devidamente garantida, os fundamentos esposados são mais do que relevantes e o prosseguimento da execução irá gerar sérios gravames para a agravante.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a apresentação da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

## VOTO VENCEDOR

Agravo de instrumento interposto por **Pepsico do Brasil Ltda.**, contra decisão que indeferiu o recebimento dos embargos de devedor com atribuição de efeito suspensivo.

O Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao agravo de instrumento, para atribuir o efeito suspensivo aos embargos à execução, com a consequente suspensão da execução fiscal embargada. Divirjo, todavia.

Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: i) relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); ii) perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e iii) existência de garantia suficiente. *Verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013 - ressalte)

No caso dos autos, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), constata-se que a execução está integralmente garantida por penhora de bens. No entanto, no que diz respeito aos demais requisitos, relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni juris*) e perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*), denota-se que a agravante aduziu:

*"Ademais, mesmo que entremos no mérito do caso, a probabilidade do direito está cabalmente demonstrada, porquanto não restam dúvidas acerca da garantia do juízo e da impossibilidade de levantamento de eventual depósito em dinheiro, resultado do leilão, antes do trânsito em julgado. Em outras palavras, há prova inequívoca do direito da Agravante.*

(...)

*Também é evidente a ocorrência de perigo de dano acaso a medida de urgência não seja concedida, a agravante poderá perder o bem que garantem o débito exequendo, bem como sofrer a inscrição de seu nome no CADIN, bloqueio de contas bancárias, que trará inúmeras consequências, sem que haja qualquer razão na cobrança extremada."*

A agravante nada argumenta nem comprova quanto à insubsistência do auto de infração, mas aduz, tão somente que "não restam dúvidas acerca da garantia do juízo e da impossibilidade de levantamento de eventual depósito em dinheiro, resultado do leilão, antes do trânsito em julgado.", de maneira que não se verifica de plano a probabilidade do direito alegado. Ainda que assim não fosse, não se observa, outrossim, o *periculum in mora*, na medida em que o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo pela possibilidade de perda do bem constrito e da inscrição de seu nome no CADIN. Entretanto, não houve comprovação da designação de leilão dos bens constritos, tampouco que seu nome tenha sido inscrito, o que afasta a iminência do dano alegado.

Nesse contexto, ausentes os requisitos anteriormente explicitados, inviável a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005443-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Dispõe o art. 919, do CPC:

*"Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante, que estejam preenchidos os requisitos para a concessão da tutela provisória e que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Ademais, a questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução já foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDeI no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.193.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp, n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).

2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, rever a posição do órgão julgador a quo implica, necessariamente, reexame do quadro fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1351772 / RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgamento em 14/10/2014, publicado no DJe de 22/10/2014).

Como é bem de ver, encontra-se pacificada a questão em torno dos requisitos necessários para o recebimento dos embargos à execução Fiscal com suspensão do procedimento executório correlato, reitere-se: a) garantia integral do crédito fiscal sob execução ou prova inequívoca do esgotamento do patrimônio penhorável disponível (STJ - RESP 1127815/SP - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux - Publicado no DJe de 14/12/2010); b) demonstração do risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a c) demonstração da relevância do direito invocado.

No caso dos autos, resta perfeitamente demonstradas tais hipóteses, bem como o risco de dano grave de difícil ou incerta reparação em razão do prosseguimento do procedimento executório sem a atribuição do efeito suspensivo pleiteado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para atribuir de imediato efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal (processo nº. 0003104-24.2018.403.6119).

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RESP 1.272.827/PE REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MEDIDA EXCEPCIONAL. EXIGÊNCIA DE TRÊS REQUISITOS: RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO SUSCITADA PELA EMBARGANTE; PERIGO DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO E EXISTÊNCIA DE GARANTIA SUFICIENTE. AUSÊNCIA DO *FUMUS BONI IURIS* E DO *PERICULUM IN MORA*. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia suficiente.

- No caso dos autos, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), constata-se que a execução está integralmente garantida por penhora de bens. No entanto, no que diz respeito aos demais requisitos, relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*) e perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*), denota-se que a agravante nada argumenta nem comprova quanto à insubsistência do auto de infração, mas aduz, tão somente que “não restam dúvidas acerca da garantia do juízo e da impossibilidade de levantamento de eventual depósito em dinheiro, resultado do leilão, antes do trânsito em julgado.”, de maneira que não se verifica de plano a probabilidade do direito alegado. Ainda que assim não fosse, não se observa, outrossim, o *periculum in mora*, na medida em que o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo pela possibilidade de perda do bem constrito e da inscrição de seu nome no CADIN. Entretanto, não houve comprovação da designação de leilão dos bens constritos, tampouco que seu nome tenha sido inscrito, o que afasta a iminência do dano alegado.

- Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votou a Des. Fed. MARLI FERREIRA, vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), que dava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016724-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TOPCARGAS LOGISTICA E TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

#### DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008347-82.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008347-82.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JBS S/A, em face da r. decisão proferida pelo MM. "a quo", que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução interpostos nos autos originários.

Alega, em síntese, que sofreu a constrição livre de bens mediante a realização de penhora *on line* da importância aproximada de R\$ 85 milhões, em relação a qual vem tentando a substituição perante o MM. Juízo "a quo", por intermédio da oferta de três seguros garantias e de três imóveis de sua propriedade, localizados na Comarca de Lins, destituídos de qualquer gravame e que superam em muito o valor atualizado do débito executando, restando plenamente observado o requisito atinente a existência de garantia para a atribuição do efeito suspensivo almejado.

Aduz, ainda, que resta demonstrada a existência de dano irreparável de difícil ou incerta reparação, pois a ausência de efeito suspensivo aos Embargos trará riscos à liquidação provisória dos três seguros garantias que caucionamos três execuções fiscais apensadas, nos termos do que preconiza o próprio artigo 10, da Portaria PGFN 164/2014.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a apresentação da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs agravo interno.

Intimada, a JBS S/A não se manifestou.

É o relatório.

## VOTO VENCEDOR

Agravo de instrumento interposto por **JBS S/A** contra decisão que indeferiu o recebimento dos embargos de devedor com atribuição de efeito suspensivo.

O Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao agravo de instrumento, para atribuir o efeito suspensivo aos embargos à execução, com a consequente suspensão das execuções fiscais embargadas. Divirjo, todavia.

Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: i) relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); ii) perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e iii) existência de garantia suficiente. *Verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidenciam sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013 - ressaltei)

No caso dos autos, o juízo a quo, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), concluiu ausentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo pretendido (Id. 2349323). Nesse contexto, constata-se a falta do *periculum in mora*, na medida em que as alegações contidas nos itens 3.2.12 a 3.2.18 das razões recursais não configuram dano atual, presente e concreto, pois se referem genericamente à possibilidade de conversão dos valores penhorados em renda da exequente, do risco de leilão dos imóveis constritos e da ocorrência de sinistro, sem a sua especificação para fins de análise da urgência (Id. 2349320, páginas 16/18). Dessa forma, ausente um dos requisitos para atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris* e da garantia integral do juízo, uma vez que não são suficientes para concessão da medida pleiteada.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008347-82.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe o art. 919, do CPC:

*"Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante, que estejam preenchidos os requisitos para a concessão da tutela provisória e que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Ademais, a questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução já foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*CIVIL. "PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EMEXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias a ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.*

*7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.*

*8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).*

*2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, rever a posição do órgão julgador a quo implica, necessariamente, reexame do quadro fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, pela Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1351772 / RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgamento em 14/10/2014, publicado no DJe de 22/10/2014).*

Como é bem de ver, encontra-se pacificada a questão em torno dos requisitos necessários para o recebimento dos embargos à execução Fiscal com suspensão do procedimento executório correlato, reitere-se: a) garantia integral do crédito fiscal sob execução ou prova inequívoca do esgotamento do patrimônio penhorável disponível (STJ - RESP 1127815/SP - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux - Publicado no DJe de 14/12/2010); b) demonstração do risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a c) demonstração da relevância do direito invocado.

No caso dos autos, resta perfeitamente demonstradas tais hipóteses, bem como o risco de dano grave de difícil ou incerta reparação em razão do prosseguimento do procedimento executório sem a atribuição do efeito suspensivo pleiteado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para atribuir o efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal (processo nº.0000040-34.2018.403.6142), suspendendo, consequentemente, as execuções fiscais embargadas (processos nºs. 0000908.51.2014.403.6142, 0000636-23.2015.403.6142 e 0000105-68.2014.403.6142).

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RESP 1.272.827/PE REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MEDIDA EXCEPCIONAL. EXIGÊNCIA DE TRÊS REQUISITOS: RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO SUSCITADA PELA EMBARGANTE; PERIGO DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO E EXISTÊNCIA DE GARANTIA SUFICIENTE. AUSÊNCIA DO *PERICULUM IN MORA*. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo.

- Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia suficiente.

- No caso dos autos, o juízo a quo, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), concluiu ausentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo pretendido. Nesse contexto, constata-se a falta do *periculum in mora*, na medida em que as alegações contidas nos itens 3.2.12 a 3.2.18 das razões recursais não configuram dano atual, presente e concreto, pois se referem genericamente à possibilidade de conversão dos valores penhorados em renda da exequente, do risco de leilão dos imóveis constritos e da ocorrência de sinistro, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Dessa forma, ausente um dos requisitos para atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris* e da garantia integral do juízo, uma vez que não são suficientes para concessão da medida pleiteada.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votou a Des. Fed. MARLI FERREIRA, vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), que dava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013583-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013583-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Savegnago Supermercados Ltda, em face da r. decisão proferida pelo MM. "a quo", que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos interpostos nos autos originários.

Alega, em síntese, que efetivada a garantia foram opostos embargos à execução onde foi requerida a concessão de efeito suspensivo objetivando obstruir, até julgamento final dos embargos, o prosseguimento da execução fiscal, não logrando êxito em seu pleito.

Aduz que o processamento da execução sem o pleiteado efeito suspensivo poderá lhe acarretar prejuízo de difícil reparação, tal como leilão de bens.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimado, o agravante apresentou contraminuta.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

### VOTO VENCEDOR

Agravo de instrumento interposto por **Savegnago Supermercados Ltda.**, contra decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos interpostos nos autos originários.

O Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao recurso, para atribuir de imediato efeito suspensivo aos embargos apresentados pela agravante nos autos originários. Divirjo, todavia.

Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia suficiente. *Verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013 - ressaltei)

No caso dos autos, à luz do artigo 919, §1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, §1º, do CPC/1973), verifica-se que foram penhoradas 1060 unidades de sabão empó, no valor total de R\$ 15.794,00 (ID 15283340 – autos originários), de maneira que, observado o valor atribuído a causa nos autos da execução fiscal nº. 5006938-98.2018.4.03.6100 (R\$ 15.708,60 – ID 15283334 – autos originários), o juízo se encontra devidamente garantido. No entanto, no que diz respeito ao perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*), denota-se que a agravante aduziu que se encontra na iminência de sofrer novas atuações, de ver seu nome incluído nos cadastros de proteção ao crédito, sofrer o protesto da CDA cobrada ou ver seus bens leiloados, situações que forçosamente afetarão diretamente o desenvolvimento de suas atividades empresariais.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo às atividades empresariais, em razão da possibilidade de a recorrente sofrer atuação, com a consequente aplicação de multa dobrada, protestos das CDA, bem como ter seu nome inscrito no CADIN, sem especificação para fins de exame da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Nesse contexto, ausente o perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, uma vez que não é suficiente, juntamente com a garantia do juízo, para concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE

DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013583-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Dispõe o art. 919, do CPC:

*"Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante, que estejam preenchidos os requisitos para a concessão da tutela provisória e que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Ademais, a questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução já foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-o excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias a o crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).*

*6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.*

*7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.*

*8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp, n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, rever a posição do órgão julgador a quo implica, necessariamente, reexame do quadro fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1351772/RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgamento em 14/10/2014, publicado no DJe de 22/10/2014).

Como é bem de ver, encontra-se pacificada a questão em torno dos requisitos necessários para o recebimento dos embargos à execução Fiscal com suspensão do procedimento executório correlato, reitere-se: a) garantia integral do crédito fiscal sob execução ou prova inequívoca do esgotamento do patrimônio penhorável disponível (STJ - RESP 1127815/SP - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux - Publicado no DJe de 14/12/2010); b) demonstração do risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a c) demonstração da relevância do direito invocado.

No caso dos autos, verifico que foram penhoradas 1060 unidades de sabão em pó, no valor total de R\$ 15.794,00 (ID 15283340 – autos originários), restando forçoso reconhecer, levando-se em conta o valor atribuído a causa nos autos da execução fiscal nº. 5006938-98.2018.4.03.6100 (R\$ 15.708,60 – ID 15283334 – autos originários), que o r. Juízo encontra-se devidamente garantido.

Já o risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a demonstração da relevância do direito invocado encontram-se, em tese, devidamente demonstrados, eis que a agravante se encontra na iminência de sofrer novas autuações, de ver seu nome incluído nos cadastros de proteção ao crédito, sofrer o protesto da CDA em cobro ou ver seus bens leiloados, situações que forçosamente afetarão diretamente o desenvolvimento de suas atividades empresariais.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para atribuir de imediato efeito suspensivo aos embargos apresentados pela agravante, nos autos originários.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RESP 1.272.827/PE REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MEDIDA EXCEPCIONAL. EXIGÊNCIA DE TRÊS REQUISITOS: RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO SUSCITADA PELA EMBARGANTE; PERIGO DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO E EXISTÊNCIA DE GARANTIA SUFICIENTE. AUSÊNCIA DO *PERICULUM IN MORA*. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC/1973, (atual artigo 919 do CPC) não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, § 4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC/1973, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo.

- Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC/1973, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação suscitada pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia suficiente.

- No caso dos autos, à luz do artigo 919, § 1º, do CPC (equivalente ao artigo 739-A, § 1º, do CPC/1973), verifica-se que foram penhoradas 1060 unidades de sabão em pó, no valor total de R\$ 15.794,00 (ID 15283340 – autos originários), de maneira que, observado o valor atribuído a causa nos autos da execução fiscal nº. 5006938-98.2018.4.03.6100 (R\$ 15.708,60), o juízo se encontra devidamente garantido.

- No entanto, no que diz respeito ao perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*), denota-se que a agravante aduziu que se encontra na iminência de sofrer novas autuações, de ver seu nome incluído nos cadastros de proteção ao crédito, sofrer o protesto da CDA cobrada ou ver seus bens leiloados, situações que forçosamente afetarão diretamente o desenvolvimento de suas atividades empresariais.

- O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo às atividades empresariais, em razão da possibilidade de a recorrente sofrer autuação, com a consequente aplicação de multa dobrada, protestos das CDA, bem como ter seu nome inscrito no CADIN, sem especificação para fins de exame da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Nesse contexto, ausente o perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, uma vez que não é suficiente, juntamente com a garantia do juízo, para concessão da medida pleiteada.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votou o Des. Fed. MARLI FERREIRA, vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), que dava provimento ao agravo de instrumento, para atribuir de imediato efeito suspensivo aos embargos apresentados pela agravante, nos autos originários. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003773-93.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ANDRÉ FERNANDES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA AUGUSTA DE SOUSA SANTOS - SP341774-A, DANIELE LEAL FERREIRA - SC41357-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DE ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL IBAM, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

Advogados do(a) APELADO: IVAN BARBOSA RIGOLIN - SP64974-A, GINA COPOLA - SP140232-A

Advogado do(a) APELADO: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (ECT e OUTRO), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015550-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MATTIAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS COUTO SANTOS - SP406395  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ CARLOS MATTIAS contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar cujo objeto consiste na emissão de carta de concessão de aposentadoria (implantação de benefício previdenciário) e do histórico de crédito.

Verifica-se que o recorrente narra que já teve seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 13.03.2020, conforme demonstrado em cópia do processo administrativo.

Aduz que a Lei nº 8213/91, no art. 41, prevê que o primeiro pagamento deve ser efetuado em até 45 dias, após a apresentação da documentação necessária à sua concessão.

Defende que, contrariamente ao entendimento do magistrado singular, que há violação do seu direito líquido e certo, bem como ofensa ao princípio da dignidade humana.

Requer a tutela recursal.

DECIDO.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal. Por sua vez, de acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. §1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la. §2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia. §3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

O presente recurso tem origem em mandado de segurança, no qual a impetrante sustenta ter direito à implantação de aposentadoria já concedida. Explica que, até o momento da impetração do mandado de segurança, não tinha qualquer posicionamento do INSS sobre o seu pedido.

Dos documentos acostados aos autos originários, observa-se que o INSS já deferiu a aposentadoria.

Dessa forma, não vislumbro a aplicação do prazo estabelecido na Lei nº 9.784/99, visto que já analisado o pedido administrativo.

Neste ponto, anoto que observada a competência desta 2ª Seção, à luz dos princípios da legalidade, da moralidade administrativa e da eficiência, vislumbro relevância na fundamentação do recorrente.

Destaque-se que o agravante demonstrou, por meio de despacho emitido pelo INSS, a concessão de sua aposentadoria em 13.03.2020.

Assim, considerando que o §5º do art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, estipula o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento do benefício, após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão, é de rigor o reconhecimento do decurso do referido prazo e, portanto, da mora injustificada da Administração Pública.

Neste ponto, destaco que o pedido liminar tem caráter satisfativo, visto que pleiteia o pagamento dos valores, razão pela qual, o pedido deve ser parcialmente acolhido para determinar que a autoridade coatora informe, no prazo de 10 dias, o motivo da não implantação do benefício NB: 189.510.139-2

Ante o exposto, defiro parcialmente a tutela recursal para determinar que a autoridade coatora informe, no prazo de 10 dias, o motivo da não implantação do benefício NB: 189.510.139-2

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015872-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: TEREZA RIBEIRO FERRANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA KELER MIOTO - SP183927-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEREZA RIBEIRO FERRANTE contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na imediata ordem para que a autoridade coatora conclua no prazo de 05 (cinco) dias úteis a análise do benefício do Impetrante, sob pena de multa diária de meio salário mínimo.

Em suas razões recursais, a agravante expõe que requereu pedido de pensão por morte em 12.02.2020 perante o INSS, sem obter qualquer resultado até a presente data.

Narra que decorrido mais de 03 meses da data do requerimento do benefício o processo continua sem conclusão, mesmo bastando uma simples conferência dos documentos por parte do agravada, para se concluir o processamento de concessão.

Aduz que é cediço que a análise conclusiva de qualquer pedido administrativo deve-se dar em até 45 dias, conforme prevê o caput do art. 174, do Decreto 3048/99.

Acrescenta que, nos termos do art. 49, da Lei nº 9.784/99, a Administração tem, concluída a instrução de processo administrativo, o prazo de 30 dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Anota que não foram observados os princípios administrativos da eficiência e da celeridade.

Requer a tutela recursal.

DECIDIDO.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal.

Por sua vez, de acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. §1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la. §2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia. §3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

O presente recurso tem origem em mandado de segurança, no qual a impetrante relata ter requerido em 12.02.2020, a concessão de pensão por morte.

Explica que até o momento da impetração do mandado de segurança não tinha qualquer posicionamento do INSS sobre o seu pedido, em clara violação ao prazo previsto na Lei nº 9.784/99.

Anoto que a referida lei, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública, dispõe que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência, no prazo de até 30 (trinta) dias, concluída a instrução do processo administrativo.

Depreende-se que o prazo de 30 (trinta) dias, mencionada acima, já tinha escoado no momento da impetração do *mandamus*.

Destaque-se que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA. - Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica. - A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5.º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5.º, inciso LXXVIII). Precedentes. - Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido. - Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)*

*"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5.º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04. 2. A Lei n.º 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. 3. Remessa oficial desprovida." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. 1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso n.º 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n.º 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias. 2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar. 3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5.º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04. 4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5.º, LXXVIII, da CF/88). 5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 6. O art. 49 da Lei n.º 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 7. Por seu turno, o art. 59, § 1.º, da Lei n.º 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica. 8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei n.º 9.784/1999, o art. 41-A, § 5.º, da Lei n.º 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto n.º 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interps em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição. 11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)*

Assim, entendo que é de rigor a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, defiro a tutela recursal para determinar que no prazo de 10 (dez) dias a autoridade coatora analise o pedido de pensão por morte.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Int.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006235-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: HENRIQUE DE MIRANDA SANDRES NETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DE MIRANDA SANDRES NETO - PA16575-B  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o teor da certidão ID 127245351, intime-se a parte agravante para que proceda ao pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013590-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013589-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000018-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017110-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: HEBER JEFFERSON SULTANUM, ROGERIO GONCALVES GUIMARAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO REIS AUGUSTO RIGAMONTI - SP325951, JADER APARECIDO PEREIRA FERREIRA - SP322436

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO REIS AUGUSTO RIGAMONTI - SP325951, JADER APARECIDO PEREIRA FERREIRA - SP322436

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016900-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TONIELLO VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, semoitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017049-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: A.M.D. BATISTA INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANTOS CUNHA - PE01033B, BRUNO LEONARDO PIRES REGIS DE CARVALHO - PE25154

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, semoitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017092-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONGREGACAO DAS IRMAZINHAS DA IMACULADA CONCEICAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE BRAGA - SP118953

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016978-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: OITO BRASIL DISTRIBUIDORA LTDA., GLIKIMPORT COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE COSMETICOS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA SAYURI MATSUBARA - SP389835  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA SAYURI MATSUBARA - SP389835  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a ausência da hipótese prevista no Anexo II, item 1.3, da Resolução nº 138/2017, da Presidência desta Corte, de 06.07.2017, intime(m)-se o(s) agravante(s) para regularizar o pagamento das custas na agência Bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da referida Resolução c/c o artigo 1007, §7º, do CPC, no prazo de 05 (cinco) dia, sob pena de deserção.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017028-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
AGRAVADO: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO BASSETTI MARTINHO - SP205991-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Verifica-se que as custas não foram recolhidas de maneira correta (código de recolhimento).

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que realize o pagamento das custas conforme disposto na Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, c/c o artigo 1007, do CPC, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014627-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MEDLOG PRESTACAO DE SERVICOS DE LOGISTICAS S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADALBERTO CALIL - SP36250-A, LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MEDLOG PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOGÍSTICA S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade quanto ao recolhimento da COFINS e do PIS sem a inclusão do ISS.

Em consulta ao feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que julgou procedente o pedido, para conceder a segurança, assegurando à parte impetrante o direito líquido e certo de não ser compelida a incluir o ISS nas bases de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031027-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MUNDIAL ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURÍCIO AMATO FILHO - SP123238  
AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MUNDIAL ASSOCIAÇÃO DE PRODUÇÃO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES contra decisão que indeferiu as provas requeridas.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versarem sobre a indeferem ou deferem a produção de provas não estão mais sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.*

*2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRODUÇÃO DE PROVAS REQUERIDA PELA PARTE AUTORA. INDEFERIMENTO. DECISÃO NÃO CONSTANTE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. PUBLICAÇÃO NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INADMISSÍVEL.*

*- Dispõe o artigo 1.015 do Código de Processo Civil: Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias; II - mérito do processo; III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI - exibição ou posse de documento ou coisa; VII - exclusão de litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII - (VETADO); XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

*- A lei processual civil em vigor traz um rol específico de decisões recorríveis por meio de agravo de instrumento nos seus incisos I a XI e no seu parágrafo único, além de fazer referência a outros casos explicitamente indicados em lei no seu inciso XIII. As demais situações devem ser objeto de preliminar de apelação ou de suas contrarrazões.*

*- Considerado que a decisão agravada indeferiu a produção das provas requeridas pela parte autora e que a sua publicação se deu já na vigência da nova legislação processual, o agravo de instrumento é inadmissível e, assim, não pode ser conhecido.*

-Agravado de instrumento não conhecido."

(TRF 3ª Região, AI 0008213-14.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 03/08/2016, publicado em 15/09/2016)

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016675-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOAO BOSCO RODRIGUES MONTEIRO  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROCINO RAMIRO CAVALCANTE - MS5873, MANOEL CAMARGO FERREIRA BRONZE - MS6217, LEDA MARCIA OLIVEIRA MONTEIRO GARCIA - MS7831  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de conversão em renda dos valores depositados pela executada a ser realizado mediante DARF com código de receita 2864 (Conselho Curador dos Honorários Advocáticos Advocáticos - CCHA - honorários - advogado público).

Sustenta que o Novo Código de Processo Civil modificou substancialmente a disciplina dos honorários advocatícios.

Defende que é da essência dos honorários sucumbenciais sua vinculação ao êxito no trabalho desenvolvido em juízo, ou seja, à atuação do advogado.

Anota que o E. STF (nº AI 332908) já declarou que "os honorários advocatícios decorrentes da decisão transitada em julgado pertencem ao advogado, que poderá executá-los em procedimento autônomo".

Da mesma forma, assevera que o E. STJ (no REsp nº 963.528/PR, sob o rito do art. 543-C, assentou o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 assegura ao advogado a titularidade da verba horária incluída na condenação.

A par disso, declara que o fato de a União se insurgir contra a decisão de que ora se cuida não retira dos advogados públicos que apresentam em juízo a qualidade de destinatários finais da verba.

Pondera que a hipótese é de legitimidade concorrente entre o advogado (ordinária) e a Fazenda Pública (extraordinária) que não desnatura a titularidade dos honorários sucumbenciais, tendo em vista o disposto no art. 23 do EOAB e a parte final da mencionada Súmula no 306 do STJ, cujo teor permanece aplicável sob a regência no NCPC.

Acrescenta que para corroborar tal assertiva, basta observar que o próprio legislador consagra a possibilidade de inclusão dos honorários no montante da condenação principal para fins de execução, o que reforça a legitimidade extraordinária da União para requerer a satisfação do direito de seu advogado.

Salienta que a redação do art. 85, § 19, do NCPC, conquanto inédita, não inovou substancialmente na disciplina dos honorários, uma vez que semelhante conclusão já se extraía da interpretação conjugada do art. 23 da Lei nº 8.906/94, com os antecedentes arts. 22, e 3º, § 1º.

Defende, assim, que o NCPC só cumpre o papel de ratificar que os honorários pertencem ao advogado e não mais à parte.

Requer a concessão da tutela recursal.

DECIDO.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal.

Por sua vez, de acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. §1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la. §2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia. §3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

Depreende-se que a decisão agravada anotou que o pedido não poderia ser atendido visto que "somente os honorários sucumbenciais fixados a partir da vigência do Código de Processo Civil de 2015 poderão ser atribuídos aos Procuradores da Fazenda Nacional. Nas condenações ocorridas até então, como ocorre na espécie (acórdão – doc. n. 24573329 – p. 47-51, de 30.03.2011), os valores respectivos são de propriedade da União (Fazenda Nacional) e a ela devem ser recolhidos."

Dessa forma, a discussão não se limita ao fato dos honorários serem devidos, mas sim, se estes são devidos antes da edição do novo Código de Processo Civil.

A par disso, a jurisprudência tem caminhado no mesmo sentido da decisão agravada, de que os honorários sucumbenciais são devidos aos advogados públicos apenas a partir da edição do novo código.

Calha transcrever os julgados:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 03/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 489 E 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ATO CONCRETO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONTROVÉRSIA QUE EXIGE ANÁLISE DE PORTARIA. MATÉRIA INSUSCETÍVEL DE APRECIACÃO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. TITULARIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO. LEI 13.327/2016. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Inexiste violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC/2015, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa.

2. É vedado, em sede de agravo interno, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, não suscitadas no momento oportuno, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa.

3. A prescrição da pretensão, por ser de reenquadramento funcional, atinge o próprio fundo de direito e está em sintonia com a jurisprudência firmada no âmbito deste e. STJ.

4. A via especial é inadequada para análise de Portarias, Resoluções, Regimentos, ou qualquer outro tipo de norma que não se enquadre no conceito de Lei Federal.

5. Os honorários advocatícios de sucumbência das causas em que forem parte a União, as autarquias e as fundações públicas federais pertencem ao advogado público.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 801.104/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 13/10/2016)”

“APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. COMPENSAÇÃO DESTINAÇÃO. PROCURADOR PÚBLICO.

1 - Verifica-se que o artigo 85, § 19, do CPC dispõe: “Os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência, nos termos da lei.

2 - A Lei nº 13.327/16, dentre outros temas, dispôs sobre honorários advocatícios de sucumbência das causas em que forem parte a União, suas autarquias e fundações, especificamente nos arts. 27 a 36.

3 - A sentença deve ser reformada, ressaltando que o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais aos advogados públicos deverá ser feita nos termos de lei específica.

4 - Recurso provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000340-89.2018.4.03.6115, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2018)”

“PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. HABILITAÇÃO EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DO CTN E DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 13.327/2016. VERBA DO ADVOGADO PÚBLICO. EQUIPARAÇÃO AOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A insubmissão a um concurso de credores representa garantia que se aplica somente aos créditos tributários e aos inscritos em Dívida Ativa. O Código Tributário Nacional (artigo 187) e a Lei de Execução Fiscal (artigo 29) constituem normas especiais, com objeto determinado.

II. As demais prestações pecuniárias em favor da Fazenda Pública seguem a legislação geral, especificamente a necessidade de habilitação em recuperação judicial ou falência (artigo 49, caput, da Lei nº 11.101/2005)

III. Os honorários de sucumbência que Gráfica Silfab Ltda. deve à União obedecem ao último regime: como não possuem natureza tributária, nem foram inscritos em Dívida Ativa, precisam ser habilitados no procedimento de recuperação judicial do devedor.

IV. Ademais, com a edição da Lei nº 13.327/2016, os honorários advocatícios de sucumbência passam a pertencer aos membros da Advocacia Pública (artigo 29), nos moldes previstos aos procuradores em geral. Não mais podem ser associados a recurso público.

V. Assumem, na verdade, o status de contraprestação profissional, cujo único diferencial, na recuperação judicial e na falência, é a assimilação aos direitos decorrentes da legislação do trabalho (artigo 85, §14º, do novo CPC). A habilitação e a anexação ao quadro geral de credores permanecem.

VI. Diferentemente do que sustenta a União, Gráfica Silfab Ltda. comprovou o processamento da reabilitação empresarial. O extrato processual indica impugnações de crédito, o que pressupõe o deferimento judicial.

VII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 518870 - 0028516-54.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2016)”

Observa-se que o tema está afetado pela Suprema Corte nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 6053, 6135, 6158, 6159, 6160, 6161, 6162, 6163, 6164, 6165 e 6166, ajuizadas pela Procuradoria Geral da República.

No entanto, até o momento não houve o julgamento dos feitos.

Além disso, o e. STJ já fixou o entendimento de que a sentença é o marco processual e temporal para fixação dos honorários, conforme se afere do julgado ora transcrito:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ARBITRAGEM. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE LOCAÇÃO. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. MÉRITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ARBITRAL. QUESTÕES FORMAIS, ATINENTES A ATOS EXECUTIVOS OU DE DIREITOS PATRIMONIAIS INDISPONÍVEIS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTATAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA JURÍDICA. LEI NOVA. MARCO TEMPORAL PARA A APLICAÇÃO DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

...

6. O Superior Tribunal de Justiça propugna que, em homenagem à natureza processual material e com o escopo de preservar-se o direito adquirido, as normas sobre honorários advocatícios não são alcançadas por lei nova. A sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada o marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015.

7. No caso concreto, a sentença fixou os honorários em consonância com o CPC/1973. Dessa forma, não obstante o fato de esta Corte Superior reformar o acórdão recorrido após a vigência do novo CPC, incidem, quanto aos honorários, as regras do diploma processual anterior.

8. Recurso especial provido.

(REsp 1465535/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 22/08/2016)

Dessa forma, entendo que é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro a tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016322-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
AGRAVADO: JOAO BOSCO

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para que seja garantido ao agravado o processamento do seu pedido de naturalização no Brasil, independentemente da apresentação da certidão de antecedentes criminais emitida pelo país de origem.

Alega a agravante, em síntese, que há, no próprio texto constitucional, a exigência de comprovação de inexistência de antecedentes criminais para a finalidade de assegurar naturalização. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelo agravado, com pedido de liminar objetivando provimento jurisdicional para determinar que a autoridade coatora processe o pedido de naturalização sem a apresentação da declaração de antecedentes criminais emitida no país de origem.

Em sede de cognição sumária, vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela postulada.

No caso dos autos, resta evidente que não houve, pelo agravado, demonstração por meio de prova inequívoca da verossimilhança das alegações capaz de justificar o deferimento da medida liminar pelo juízo de origem.

É pertinente esclarecer que, de fato, as exigências documentais que se busca afastar no *mandamus* constam do Decreto nº 9.199/2017, que regulamenta a Lei nº 13.445/2017 (lei de imigração). Confira-se:

*Art. 129. Para instruir o pedido de autorização de residência, o migrante deverá apresentar, sem prejuízo de outros documentos requeridos em ato do Ministro de Estado competente pelo recebimento da solicitação:*

*I - requerimento de que conste a identificação, a filiação, a data e o local de nascimento e a indicação de endereço e demais meios de contato;*

*II - documento de viagem válido ou outro documento que comprove a sua identidade e a sua nacionalidade, nos termos dos tratados de que o País seja parte;*

*III - documento que comprove a sua filiação, devidamente legalizado e traduzido por tradutor público juramentado, exceto se a informação já constar do documento a que se refere o inciso II;*

*IV - comprovante de recolhimento das taxas migratórias, quando aplicável;*

*V - certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente de onde tenha residido nos últimos cinco anos; e*

*VI - declaração, sob as penas da lei, de ausência de antecedentes criminais em qualquer país, nos cinco anos anteriores à data da solicitação de autorização de residência. (grifei)*

Em que pese os argumentos levantados pelo agravado no feito de origem, a alegada dificuldade de obtenção dos documentos por ele mencionadas (certidões de antecedentes criminais e certidão consular emitidas pelo país de origem) não é, em princípio, fundamento válido para se afastar a exigência feita para o processamento do pedido de naturalização, mormente quando tais dificuldades não restaram demonstradas, inexistindo *prima facie* comprovação do direito líquido e certo, bem como não decorrem de falhas na prestação do serviço estatal brasileiro.

Por fim, não obstante a previsão do art. 12 da Portaria n. 1949 de 2015, do Ministério da Justiça, que trata do procedimento de naturalização, e exige do interessado o atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem, **excetuando-se os casos em que o interessado seja refugiado**, onde há dispensa da apresentação desse documento, verifica-se que não há nos autos comprovante de que o agravado possui a condição de refugiado.

O próprio agravante informa que: *"Todavia, em resposta ao questionamento, o Departamento de Migrações do Ministério da Justiça através de Ofício, afirmou que a dispensa de documentos prevista pelos arts. 129, §1º e 68, §2º do Decreto no 9.199/17, em regulamentação da Lei de Migração, aplica-se apenas a refugiados reconhecidos, e não aos solicitantes que, durante o processo, obtenham a regularização por outro fundamento"*.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que a eficácia da tutela jurisdicional, visa evitar prematura naturalização de estrangeiro que não cumpriu os requisitos legais, que se afiguraria medida de caráter irreversível. Noutro passo, a tutela liminar, tal como pleiteada, preenche-se de reversibilidade. No caso, portanto, o *periculum in mora*, afigura-se inverso.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016332-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: TRAUMA ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA S/S LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por TRAUMA ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA S/C LTDA. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, intimou a parte agravante para que apresente procuração "ad judicium" atualizada, tendo em vista que a apresentada nos autos conta com mais de 16 anos da data da assinatura.

Alega a agravante, em síntese, que deve ser afastada a exigência de apresentação de mandato original e específico, já que o apresentado é válido, e possui os poderes necessários à demanda.

É o relatório.

Decido.

O agravo de instrumento é manifestamente inadmissível.

O presente recurso não se adequa a quaisquer das hipóteses do rol taxativo previsto pelo artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível.

Ante o exposto, **não conheço do presente recurso**, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015447-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MITSUYOSHI MUNAKATA - SP222295  
AGRAVADO: LUCAS BEAJONI DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX MESSIAS BATISTA CAMPOS - SP261542

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP em face da r. decisão que, em sede de ação ordinária, concedeu a antecipação da tutela para determinar a suspensão dos atos administrativos que tem por escopo o cancelamento da matrícula do agravado, lhe assegurando a matrícula, a vida regular acadêmica e participação na UNIFESP, no curso de MEDICINA e, ainda, a manutenção no projeto como bolsista do CNPQ.

Alega a agravante, em síntese, que o agravado não se enquadra como pessoa parda, não podendo concorrer à cota destinada a tal grupo vulnerável, sob pena de ferir a legalidade, a separação dos poderes, o princípio da isonomia. Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Na hipótese, o agravado pleiteou reserva de uma vaga destinada a pardos, no vestibular para o curso de medicina, junto à agravante, estando matriculado e frequentando referido curso há mais de 4 (quatro) anos, tendo apresentado a autodeclaração na época da inscrição.

Ocorre que, após esse período, e em razão de irregularidades denunciadas, foi ele convocado a passar por uma avaliação da veracidade de sua declaração, que não o considerou negro ou pardo, em razão de seu genótipo.

Pois bem

É pacífico na jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores que a atuação do Poder Judiciário em certames seletivos e concursos públicos deve se restringir ao controle da legalidade e da observância das regras contidas no respectivo edital. Não cabe ao Judiciário, na hipótese, substituir-se à Administração nos critérios de seleção.

Somente em casos excepcionais, se demonstrado erro jurídico grosseiro na formulação de questão em concurso público ou ausência de observância às regras previstas no edital, admite-se sua anulação pelo Poder Judiciário.

Da leitura dos autos, as alegações de ambas as partes são sustentáveis. Se de um lado a Portaria PROGRAD nº 02, de 11 de março de 2019 definiu critérios para a aferição da veracidade da auto declaração e tais critérios não estão indicados no Edital nº 12/2015, de 21 de agosto de 2015, para o qual o agravado se inscreveu e se sujeitou, por outro há o inafastável poder/dever da agravante em rever seus próprios atos.

Logo, e ao menos em juízo de cognição sumária, não há como se aferir a verossimilhança da alegação, ante a necessidade de mais elementos de convicção, mormente em razão do tempo em que o aluno frequenta a instituição de ensino.

Assim, em juízo preliminar, se vislumbra ilegalidade no indeferimento da condição de candidato pardo.

Não obstante, nada impede que referida decisão seja revista, após a produção das provas nos autos principais.

Portanto, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018341-71.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: RICARDO CAMPOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO CAMPOS - SP176819-A  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

#### DECISÃO

Consoante informação doc. nº 131291181, bem como consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no sistema processual PJE da primeira instância, o feito principal a que se refere o presente recurso, após pedido de desistência formulado pelo agravado, foi julgado extinto com relação ao agravante.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016340-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: JOSE RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N  
AGRAVADO: MARCIO BELTRAO SIQUEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ RODRIGUES contra a decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Alega o agravante, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo da sua subsistência.

É o relatório.

Decido.

É o relatório.

Passo a decidir.

Não conheço do presente recurso.

A litispendência é instituto processual que enseja a extinção do processo sem resolução do mérito, pois não há como coexistirem dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito, diga-se sobre a mesma questão em litígio. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional das ações em cotejo.

Referido instituto processual, ademais, é de certa forma ligado à coisa julgada, cuja eficácia preclusiva impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ou poderiam ser suscitadas na primeira ação proposta.

No caso concreto, patente a ocorrência da litispendência, pois verificada a identidade desta ação com o agravo de instrumento nº 5010924-62.2020.4.03.0000, distribuído em 08/05/2020.

No primeiro processo verifica-se que o pedido é idêntico ao do presente feito. Além disso, a causa de pedir desses autos é a mesma do processo anterior.

Assim, verifica-se que as ações possuem a mesma finalidade.

Dessa maneira, levada em conta a coincidência dos elementos identificadores da ação deste feito - causa de pedir, pedido e partes, patente a configuração da litispendência.

Ante o exposto, nos termos do art. 485, incisos V e VI e art. 932, III, todos do Código de Processo Civil, **não conheço do presente agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010924-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: JOSE RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N  
AGRAVADO: MARCIO BELTRAO SIQUEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Conforme despacho ID nº 131980242, o agravante já havia sido intimado a emendar a petição inicial do presente recurso.

Outrossim, verifica-se que, apesar de ser nominado como agravo de instrumento, não foram cumpridos os requisitos mínimos para tanto.

Assim, pela derradeira vez, deverá o agravante cumprir o que determina o artigo 1.016 do CPC, inclusive quanto a eventual requerimento nos termos do art. 1.019, I do CPC.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002990-76.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CITRATUS FRAGRANCIAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SONIA MARIA FONSECA PEREIRA BOM - SP209792, MARCO ANTONIO HENGLES - SP136748-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CITRATUS FRAGRANCIAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003397-21.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CALORISOLE ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CALORISOLE ENGENHARIA LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5014866-72.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: DESCARPACK DESCARTAVEIS DO BRASIL LTDA, DESCARPACK DESCARTAVEIS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE DALLA VECCHIA - PR27170-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE DALLA VECCHIA - PR27170-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 134222982).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

**2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.**

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MERCADO DA MODA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando provimento jurisdicional para obter o diferimento do pagamento dos tributos federais, a fim de que sejam exigidos apenas ao término da pandemia do COVID-19, ou somente a partir de junho de 2020, devendo a agravada se abster de realizar atos construtivos durante a prorrogação determinada.

Alega a agravante, em síntese, que as medidas impostas pelo governo, em decorrência do reconhecimento do estado de calamidade pública, provocaram uma inesperada crise econômica, assim, deve-se privilegiar o princípio da manutenção da empresa e da capacidade contributiva. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Trata-se, na origem, de mandado de segurança, visando a agravante que lhe seja assegurada a suspensão da incidência do IRPJ, CSLL e IPI, nos termos da Portaria 12/2012, notadamente em razão do reconhecimento do estado de calamidade pública e da situação de força maior, ocasionados pela pandemia do COVID-19.

Pois bem

O art. 1º da Portaria MF 12/2012, que trata da prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), dispõe:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

Não obstante, o art. 3º da mesma portaria, define que a Receita Federal do Brasil e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Nesse sentido verifica-se que já foram expedidos normativos pelo Ministério da Economia, como a Portaria nº 139 de 03/04/2020 e Instrução Normativa nº 1.932 de 03/04/2020, que prorrogam o prazo para o recolhimento de alguns tributos federais, bem como prazo para apresentação da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCRF) e da Escrituração Fiscal Digital da Contribuição para o PIS/Pasep, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da Contribuição Previdenciária sobre a Receita (EFD-Contribuições).

Por sua vez, o art. 152 do Código Tributário Nacional define o procedimento para concessão de moratória.

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

Logo, o instituto da moratória não se aplica ao presente caso, uma vez que depende de Lei.

Com efeito, à luz dos princípios da separação dos poderes e da legalidade, apenas em situações excepcionais pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, posto que lhe cabe, primordialmente, solucionar os conflitos à luz da legislação, mediante a adequação dos fatos à norma.

Dessa maneira, a r. decisão agravada deverá ser mantida.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferiu a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(DRILAV COMERCIO DE PRODUTOS PARA LAVANDERIAS LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014412-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: EXPRESSO VITÓRIA BAHIA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Petição (ID 133843026) na qual a Expresso Vitória da Bahia apresenta sua oposição à realização do julgamento virtual a ser realizado em 25/06/2020, para o fim de realizar a sustentação oral por videoconferência.

Verifica-se que o presente feito trata-se de agravo de instrumento, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que determinou a sua inclusão no polo passivo do feito, recurso não contemplado no rol do artigo 937 do CPC, que trata das sustentações orais.

Ademais, em razão da pandemia do COVID-19 e do contido nas Portarias nº 01, 02 e 03 da PRES/CORE, as atividades presenciais no âmbito desta corte foram suspensas, inclusive no que se refere às sessões de julgamento.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais de forma remota e em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

Intime-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004149-98.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAIRFIELD CALCADOS E CONFECÇÕES LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: CANDIDO PORTO MENDES - SP123930-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(FAIRFIELD CALCADOS E CONFECÇÕES LTDA - EPP)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037290-97.1999.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: HEWLETT-PACKARD BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Petição (ID 133040982) na qual a HEWLETT-PACKARD DO BRASIL LTDA apresenta sua oposição à realização do julgamento virtual a ser realizado em 25/06/2020, para o fim de realizar a sustentação oral, bem como em razão da pendência do Recurso Extraordinário (Repercussão Geral) nº 595107.

Verifica-se que o presente feito pendente de julgamento do agravo interno/legal, recurso não contemplado no rol do artigo 937 do CPC, que trata das sustentações orais.

Ademais, em razão da pandemia do COVID-19 e do contido nas Portarias nº 01, 02 e 03 da PRES/CORE, as atividades presenciais no âmbito desta corte foram suspensas, inclusive no que se refere às sessões de julgamento.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais de forma remota e em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

Intime-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014822-56.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: JOAO EVARISTO DE AZEVEDO ESTEVES, DAYSE SANCHO PIVOTO ESTEVES

Advogados do(a) APELANTE: MANUELA DA PALMA COELHO GERMANO LOURENCAO - SP257025, THIAGO TAMHUYNH TRUNG - SP257537  
Advogados do(a) APELANTE: MANUELA DA PALMA COELHO GERMANO LOURENCAO - SP257025, THIAGO TAMHUYNH TRUNG - SP257537  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ora EMBARGADA(s), CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).  
Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006760-77.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONVIDROS INDUSTRIA, COMERCIO E IMPORTACAO DE VIDROS HORTOLANDIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO ROBERTO RIBEIRO - SP356549-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CONVIDROS INDUSTRIA, COMERCIO E IMPORTACAO DE VIDROS HORTOLANDIA LTDA - EPP), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCP).  
Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015710-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: RD TURISMO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Petição (ID 133843026) na qual a RD TURISMO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA. apresenta sua oposição à realização do julgamento virtual a ser realizado em 25/06/2020, para o fim de realizar a sustentação oral por videoconferência.

Verifica-se que o presente feito trata-se de agravo de instrumento, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que determinou a sua inclusão no polo passivo do feito, recurso não contemplado no rol do artigo 937 do CPC, que trata das sustentações orais.

Ademais, em razão da pandemia do COVID-19 e do contido nas Portarias nº 01, 02 e 03 da PRES/CORE, as atividades presenciais no âmbito desta corte foram suspensas, inclusive no que se refere às sessões de julgamento.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais de forma remota e em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

Intim-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031862-22.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: JULIANA APARECIDA CORTEZ PEDRON  
Advogado do(a) APELANTE: EDY ROSS CURCI - SP32962  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ora EMBARGADA(s), CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).  
Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009192-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MERCADOLIVRE.COMATIVIDADES DE INTERNET LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL BECKER PAES BARRETO PINTO - RJ185969, DANIELLE TABACH - RJ217529, JOAO PEDRO BRIGIDO PINHEIRO DA SILVA - RJ225307

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), sobreveio decisão nos autos principais deferindo a suspensão dos efeitos do protesto.

Assim, insubsistente a decisão que gerou a interposição do recurso, vez que o juízo *a quo* acolheu o pleito do agravante, conclui-se que o presente agravo não possui mais utilidade ou adequação.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016498-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VANESSA PENA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS SANTIAGO ALVARENGA - SP372221-A, BRUNO COSTA BELOTTO - SP356314

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VANESSA PENA DA SILVA em face da r. decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu o pedido de tutela visando a obtenção da suspensão de qualquer cobrança relativa aos débitos vinculados às CDAs 80.2.10.013309-30, 80.6.10.025656-20 e 80.6.10.025657-01, bem como a exclusão do seu nome cadastro de inadimplentes.

Alega a agravante, em síntese, que seu nome não consta das respectivas CDAs, nem da execução fiscal nº 0043533-19.2010.4.03.6182, onde está sendo cobrança a dívida em face da pessoa jurídica. Aduz que fez parte do quadro societário da empresa, mas em época diversa dos débitos. Requer a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Conforme consta dos autos, a agravante recebeu comunicação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, informando que foram identificados indícios de ocorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica, em razão do CNPJ baixado. Assim, a agravante, foi responsabilizada pelos débitos inscritos em dívida ativa em nome da pessoa jurídica irregularmente dissolvida (ID nº 28255675 dos autos principais).

Pois bem.

Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuto no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Há, ainda, que se examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe imputar responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esporar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Outrossim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").

Por fim, embora o nome da agravante não conste das respectivas CDAs, a inclusão da mesma no polo passivo da ação pode ser deferida se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

No caso em tela, verifica-se que a agravada atribuiu à agravante a responsabilidade das dívidas da empresa, sem promover o desarquivamento da execução fiscal nº 0043533-19.2010.4.03.6182, e sem requerer sua inclusão no polo passivo da lide.

Dessa maneira, não há que se falar em presunção de dissolução irregular, mostrando-se, inviável, ao menos por ora, a responsabilização da agravante pelas dívidas da empresa executada.

Assim, demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a parte agravante sofre o risco de cobrança indevida.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0074740-85.2000.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRAS - GARLIC ALIMENTOS LTDA, ANA ALICE SILVA ALEIXO DE JESUS, LINDOMAR CASTILHO PEREIRA DE JESUS

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**BRAS - GARLIC ALIMENTOS LTDA, ANA ALICE SILVA ALEIXO DE JESUS, LINDOMAR CASTILHO PEREIRA DE JESUS**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000711-41.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDIX DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE RIBEIRO DE SOUSA - SP261229-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MEDIX DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022910-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC, ESPÓLIO DE FILIPASZALOS - CPF 004.914.208-97  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: OSMAR DE PAULA CONCEICAO JUNIOR - SP76608

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**UNIAO FEDERAL e ESPÓLIO DE FILIPASZALOS**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016952-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: DOUGLAS DIAS PEREIRA  
IMPETRANTE: RODRIGO JOSE FUZIGER, EDILSON CASAGRANDE  
Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO JOSE FUZIGER - SP310378, EDILSON CASAGRANDE - SP268038  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Edilson Casagrande e Rodrigo Fuziger, em favor de DOUGLAS DIAS PEREIRA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas/SP, nos autos de nº 5006869-86.2020.403.6105.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante, juntamente com outros dois agentes, pela suposta prática do delito do artigo 171, § 3º, do Código Penal.

A prisão foi convertida em preventiva, considerando que o crime praticado seria de extrema gravidade, de forma que a segregação seria necessária para garantia da ordem pública.

Alegam os impetrantes que a decisão da autoridade impetrada não estaria lastreada em fundamentação idônea.

Aduzem que o paciente é primário, sem maus antecedentes, com ocupação lícita e residência fixa. E, assim, a sua liberdade em nada prejudicaria a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Afirmam que o suposto crime atribuído ao paciente não envolveria violência ou grave ameaça.

Ressaltam a excepcionalidade da prisão preventiva.

Suscitam tese de que, no caso dos autos, as medidas cautelares diversas da prisão seriam suficientes para resguardar a ordem pública, bem como para assegurar possível aplicação da pena.

Ponderam que houve a concessão de decisão liminar em favor de Renato Augusto Alves da Silva, o qual teria sido preso na mesma ocasião que o paciente.

Tecem também considerações acerca da pandemia causada pelo coronavírus.

Discrepam sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, ainda que mediante a fixação de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteiam a confirmação da liminar.

É o Relatório.

#### **Decido.**

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva de DOUGLAS DIAS PEREIRA, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares alternativas.

É sob esse prisma, portanto, que as alegações ora apresentadas serão analisadas.

A decisão ora impugnada foi assim proferida (ID 135232305):

“(…)

*Olhos postos, agora, no caso concreto. Na data de 15.06.2020, em patrulhamento na rodovia SP 101, policiais militares abordaram o veículo onde estava o conduzido DOUGLAS DIAS PEREIRA. Após revista, questionaram o que havia em seu aparelho celular e a razão do montante de dinheiro com ele encontrado. DOUGLAS, então, confessou aos policiais que os papéis em que anotados nomes e CPF's correspondiam a pessoas que faziam jus ao saque do auxílio emergencial pago pelo Governo Federal em razão da pandemia de COVID-19, ora vivenciada. DOUGLAS informou, ainda, que a fraude era realizada em conjunto com DIRCEU. Que DIRCEU era responsável pela realização do cadastramento e habilitação das “vítimas” para o saque do auxílio. Que com a liberação dos valores, DOUGLAS realizava os saques e depositava os valores em contas indicadas por DIRCEU. Tendo DOUGLAS fornecido o endereço de DIRCEU, os policiais para lá se dirigiram tendo presenciado a tentativa de eliminação de provas por parte deste, conforme relatado no flagrante. Além da participação de DIRCEU, DOUGLAS ainda indicou o terceiro conduzido, RENATO que também estaria a praticar a fraude a partir da residência de DOUGLAS. Em diligência no endereço, constatou-se que RENATO estava na cozinha do imóvel onde também foi localizado um computador de onde, segundo DOUGLAS, RENATO o auxiliava na realização da fraude, procedendo o cadastro de terceiros a fim de habilitá-los ao recebimento do auxílio emergencial que, mais tarde, seria sacado pelo próprio DOUGLAS.*

*Vê-se que o flagrante se encontra formalmente em ordem, tendo sido rigorosamente observadas pela autoridade policial os requisitos constantes nos artigos 301 a 306 do CPP. Não é o caso, portanto, de relaxá-lo (art. 310, inciso I, do CPP).*

*A pena máxima do delito em apuração (art. 171, §3º do CP) supera os quatro anos de reclusão, circunstância que autoriza a decretação da prisão preventiva a teor do artigo 313, inciso I, do CPP.*

*A prática perigosa é daquelas que colocam em risco a ordem pública, porquanto houve lesão tanto aos cofres públicos quanto à poupança popular de cidadãos que dependiam desses valores para sua subsistência. Como bem apontado pelo órgão ministerial, tais prejuízos não só não foram recuperados, como a organização e a lesividade do grupo pode continuar, caso sejam libertados, visto que são dotados dos meios, conhecimento e incentivos para continuarem realizando os delitos que praticaram.*

*Estamos diante da mais grave situação social e de saúde pública já enfrentada e não é admissível que o erário e a população mais vulnerável, que depende exclusivamente dos auxílios emergenciais para suprir suas necessidades básicas, sejam afrontados por conduta tão vil.*

*Por fim, diante da gravidade do delito, das circunstâncias do fato e das condições pessoais dos acusados (art. 282, inciso II, do CPP), todos detalhados acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP.*

*Assim, demonstrada a materialidade e presentes indícios de autoria, e com fundamento nos artigos 310, inciso II, e 312, ambos do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante de RENATO AUGUSTO ALVES DA SILVA, DOUGLAS DIAS PEREIRA e DIRCEU FERNANDO PALHAO em PREVENTIVA, para garantia da ordem pública e para a aplicação da lei penal”.*

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, verifico a presença dos requisitos para a concessão da liminar.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação nº 62/2020 do CNJ.

No caso dos autos, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 171, § 3º, do Código Penal.

Nota-se a gravidade da conduta perpetrada, uma vez que o paciente e os outros dois agentes estavam se valendo de fraude para a obtenção de valores destinados a titulares que se encontram em situação emergencial.

Os valores indevidamente sacados seriam destinados à subsistência da população diante da suspensão de algumas atividades econômicas em razão da pandemia causada pelo coronavírus.

O paciente, portanto, aproveitava-se da situação excepcional enfrentada pelo país para realizar fraudes em detrimento dos seus reais destinatários, evidenciando uma culpabilidade exacerbada.

Entretanto, o momento atual é de excepcionalidade e em que pese a fundamentação indicada pela autoridade impetrada, o delito ora imputado foi praticado sem violência ou grave ameaça.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **concedo a liminar** requerida e revogo a prisão preventiva de DOUGLAS DIAS PEREIRA, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar um endereço onde possa ser intimado;
- recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos;
- proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;

- d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades;
- e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Comunique-se o teor desta decisão para imediato cumprimento e requisitem-se as informações legais.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

Boletim de Acórdão Nro 29758/2020

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002827-75.2017.4.03.6108/SP

	2017.61.08.002827-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO DIAS FILHO
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00028277520174036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

**PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA. CÓDIGO PENAL, ART. 297, §§ 3º E 4º. FALSA ANOTAÇÃO EM CTPS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

1. A Lei n. 9.983/00 acrescentou os § 3º e o § 4º ao art. 297 do Código Penal, definindo as condutas criminais de falsidade ideológica em documentos e papéis relacionados com a Previdência Social, tendo o Supremo Tribunal Federal estabelecido a competência da Justiça Federal para julgar tais delitos. A Súmula n. 62 do Superior Tribunal de Justiça, editada em 19.11.92, estabelecia a competência da Justiça Estadual para julgar o crime de falsa anotação em CTPS e não resta revogada. Entretanto, a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido no sentido de reconhecer a competência da Justiça Federal para julgar tais delitos. Portanto, revejo meu entendimento para reconhecer que o delito do art. 297, § 4º, do Código Penal, que sanciona a conduta de omitir anotações na CTPS, ofende diretamente os interesses da União, uma vez que protege a Previdência Social e, apenas de forma reflexa, o trabalhador, a determinar a competência da Justiça Federal para o julgamento do feito, entendimento já adotado para a inserção de dados falsos na CTPS para fazer constar período de trabalho inexistente, de modo a computar tempo de serviço para obtenção de benefício previdenciário (CP, art. 293, § 3º) (STF, RE n. 757.770/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 13.11.13; STJ, AgRg no CC n. 148.963, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 10.04.19; CC n. 127.706, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 09.04.14).

2. Conforme consta da denúncia, "o acusado omitiu dados que produzem efeitos perante a previdência social, com o fim de eximir-se da incidência das contribuições previdenciárias e demais verbas trabalhistas que são inerentes ao contrato de trabalho". Tendo em vista que a conduta de omitir anotações na CTPS, ofende diretamente os interesses da União, uma vez que protege a Previdência Social, deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para o julgamento do feito.

3. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para determinar o prosseguimento do feito na Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010047-12.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.010047-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	IREN CARLOS GREJIANIM
	:	DENIS MARCELO GREJIANIM
ADVOGADO	:	MS010543 SANDRO SERGIO PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOAO BATISTA DOS SANTOS
	:	ROGERIO FARIAS DOS SANTOS
	:	RODRIGO BARROS ARAUJO
	:	HERMES ESPERONI ROCHA
	:	SANDRO SERGIO PIMENTEL
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	EDVALDO SERAFIM falecido(a)
	:	ALCIDES CARLOS GREJIANIM falecido(a)
	:	GILSON RODRIGUES falecido(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00100471220074036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DE APELAÇÃO EM 2ª INSTÂNCIA (CPP, ART. 600, § 4º). CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ATUANTE EM 2ª INSTÂNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. NULIDADE PROCESSUAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS DA UNIDADE, DA INDIVISIBILIDADE E DA INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL (CR, ART. 127, § 1º). RECURSO DESPROVIDO.**

1. Embora a decisão da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal tenha efeito apenas ao caso levado a sua apreciação, a aplicação desse entendimento para casos semelhantes não acarreta a violação do princípio do promotor natural ou a nulidade do processo, pois o Ministério Público Federal é parte (principal ou secundária) no processo penal.

2. A apresentação das contrarrazões a apelação da defesa decorre do desdobramento do direito de ação penal pública, cuja promoção pertence, privativamente, ao Ministério Público (CR, art. 129, I). Portanto, os membros do Ministério Público Federal em 2º grau podem apresentar as contrarrazões como parte principal, com fundamento nos princípios institucionais da unidade e da indivisibilidade, bem como oferecerem parecer, por membro distinto, como fiscal da ordem jurídica (parte secundária), garantindo-se a independência funcional (CR, art. 127, § 1º) (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Ag. Reg. na ApCrim. n. 0013859-23.2007.4.03.6110, j. 26.08.19; Ag. Reg. na ApCrim. n. 0001159-10.2019.4.03.6105, j. 02.12.19; Ag. Reg. na ApCrim. n. 0003700-10.2019.4.03.6105, j. 09.03.20).

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

	2019.61.10.000885-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOAO FRANCISCO DAMIAO reu/ré preso(a)
	:	JAIRO FRANCISCO DAMIAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP258616 ALEXANDRE DOS SANTOS GERALDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO FRANCISCO DAMIAO
	:	JAIRO FRANCISCO DAMIAO
ADVOGADO	:	SP258616 ALEXANDRE DOS SANTOS GERALDES
No. ORIG.	:	00008853120194036110 3 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. TRANSNACIONALIDADE. TRANSPOSIÇÃO DA FRONTEIRA. PRECINDIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CARACTERIZAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. AFASTADA. REGIME INICIAL FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DAS DEFESAS DESPROVIDAS.**

1. Comprovadas a materialidade e a autoria delitiva.
2. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, comessa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione como estrangeiro.
3. A quantidade exacerbada da droga apreendida (152,7kg de cocaína) justifica aumento da pena-base.
4. Não é caso de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, reservada a indivíduos primários, de bons antecedentes, que não exerçam o tráfico de drogas como meio de vida nem integrem organização criminosa, requisitos que não são atendidos pelo réu João.
5. A determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, *caput*, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado.
6. Considerando a quantidade de pena aplicada e o tempo de custódia cautelar (CPP, art. 387, § 2º), o regime inicial de cumprimento de pena permanece fechado, nos termos do art. 33, § 2º, *a*, do Código Penal.
7. Não cabe a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, haja vista não estar preenchido os requisitos do art. 44 do Código Penal.
8. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida.
9. Apelos das defesas desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos das defesas e, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, para aumentar a pena-base fixada ao réu Jairo Francisco Damião, passando a pena definitiva do acusado para 9 (nove) anos e 2 (dois) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 915 (novecentos e quinze) dias-multa, cada qual em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à data dos fatos, bem como para afastar a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, concedida ao réu João Francisco Damião, passando a pena definitiva do acusado para 11 (onze) anos de reclusão, regime inicial fechado, e 1.100 (um mil e cem) dias-multa, cada qual em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à data dos fatos, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0002158-75.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.002158-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANDRE TATSUYA TAKEDA
	:	SIMONE YUKI TAKEDA
ADVOGADO	:	MG151444 ROBERTO CORDEIRO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00021587520094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. DELITO DO ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPARTILHAMENTO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ADMISSIBILIDADE. RE 1.055.941. RECURSO PROVIDO.**

1. Em 28.11.19, no âmbito do RE n. 1.055.941, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, com repercussão geral, sobre a possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional.
2. Note-se que a ação fiscal decorreu da solicitação do MM. Juiz da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo (SP) para que a empresa Droga Dindio Ltda. - EPP fosse objeto de ação fiscal em virtude da existência do Processo Criminal n. 2006.61.81.011387-1.
3. Constatou-se, ademais, que as tentativas de intimação postal na sede da empresa e no endereço dos seus sócios, entre eles o acusado André Tatsuya Takeda, bem como de intimação editalícia restaram infrutíferas, razão pela qual se procedeu às Requisições de Movimentação Financeira às instituições financeiras.
4. Não há se falar em ausência de prova de materialidade idônea.
5. Recurso em sentido estrito provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para reformar a decisão de fls. 396/402, confirmar o recebimento da denúncia de fls. 187/188v. e determinar o retorno dos autos à primeira instância para o regular prosseguimento da ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5015124-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS, ROBERTO SOARES GARCIA

PACIENTE: LAURENCE CASAGRANDE LOURENCO

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS - SP78154-A, ROBERTO SOARES GARCIA - SP125605-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: PEDRO DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO ANTONIO SERAFIM

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO

## D E C I S Ã O

Trata-se de requerimento feito pelos Advogados Alamiro Velludo Salvador Netto, Rodrigo Antonio Serafim, Guilherme Rodrigues da Silva, Jéssica Raquel Sponchiado, José Roberto Soares Lourenço, Amanda Bessoni Boudoux Salgado e Vinícius Ehrhardt Julio Drago, em que pedem, em favor de Pedro da Silva, a extensão dos efeitos da ordem de *habeas corpus* concedida a Laurence Casagrande Lourenço nestes autos (Id.n. 133225746).

Alegam o que segue:

- a) Pedro da Silva, assim como o paciente Laurence Casagrande Lourenço, foi denunciado no âmbito da Operação Pedra no Caminho, que trata de supostas irregularidades na celebração de aditivos contratuais entre a sociedade de economia mista Dersa e empresas construtoras responsáveis pela execução de obras no Trecho Norte do Rodoanel;
- b) Pedro da Silva foi preso temporariamente em 21.06.18, até que a autoridade impetrada determinou sua prisão preventiva, conjuntamente com a de Laurence Casagrande Lourenço, em 29.06.18;
- c) em 30.08.18, os defensores de Laurence Casagrande pediram a extensão dos efeitos de decisão liminar proferida no *Habeas Corpus* n. 160.280, impetrado em favor de Pedro da Silva perante o Supremo Tribunal Federal, o que foi deferido pelo Ministro Relator Gilmar Mendes;
- d) posteriormente, este TRF da 3ª Região julgou o mérito da presente ação de *habeas corpus*, em que Laurence é paciente, e concedeu a ordem em seu favor para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares de ordem diversa, ressaltando que não se sustentava a suspeita de que Laurence estivesse a destruir provas documentais ligadas à atividade criminosa;
- e) foi reconhecido, portanto, o constrangimento ilegal decorrente da ordem de prisão preventiva, que continha “os mesmíssimos fundamentos para a custódia de LAURENCE CASAGRANDE e de PEDRO DA SILVA” (Id n. 133225746, p. 3);
- f) além disso, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou o Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n. 110.779, interposto contra o acórdão que substituiu a prisão preventiva nestes autos, e afastou a imposição de quaisquer medidas cautelares substitutivas da prisão para Laurence Casagrande;
- g) “surpreendentemente, finalizado o julgamento virtual do mérito do *Habeas Corpus* nº 160.280 em 29/05/2020 (quase dois anos após a concessão da liminar), a 2ª Turma do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, não conhecer do *writ* por supressão de instância e cassar a liminar concedida a PEDRO DA SILVA” (cf. Id n. 133225746, p. 4), após divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin no sentido de que não caberia, no caso, mitigar o entendimento da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal para conceder a ordem “per saltum”;
- h) a “situação é teratológica e incompreensível, pois o conjunto de argumentos que sustentaram a ordem de prisão preventiva de PEDRO DA SILVA e de LAURENCE CASAGRANDE é o mesmo” (cf. Id n. 133225746, p. 4);
- i) não foram indicados, em relação a Pedro da Silva, ações concretas ou indícios de que buscasse destruir provas ou intimidar testemunhas, argumentos que foram genericamente utilizados tanto em prejuízo de Laurence como de Pedro, sem nenhuma individualização;
- j) ressalta-se o distanciamento temporal dos eventos, que são do ano de 2014, sendo que Pedro da Silva há muito não mais exerce o cargo de Diretor de Engenharia da Dersa, tendo sido exonerado em maio de 2018, antes da deflagração da Operação Pedra no Caminho;
- k) observa-se que nos autos principais não houve novas movimentações – ainda se aguarda a citação dos demais acusados e apresentação das respectivas respostas à acusação, de modo que o feito está “praticamente estagnado” desde a soltura de Pedro da Silva do paciente Laurence;
- l) Pedro da Silva já apresentou defesa e tem cumprido integralmente todas as determinações judiciais, demonstrando boa-fé e ausência de risco de reiteração delitiva, fuga ou interferência na instrução criminal, de modo que não é viável receber tratamento diferente daquele dado a Laurence Casagrande, mostrando-se necessária a extensão dos efeitos do acórdão proferido nestes autos em favor de Pedro, para que siga respondendo ao processo em liberdade;
- m) o acórdão que beneficia Laurence não se fundamenta em motivos de caráter exclusivamente pessoal, mas na inidoneidade da determinação da primeira instância, de modo que Pedro e Laurence estão na mesma situação (Id n. 133225746, pp. 1/8).

Foram juntados documentos (Ids ns. 133225756, 133225768, 133225771, 133225778 e 133225780).

Os autos foram desarquivados para apreciação do presente pedido de extensão (Id n. 133535666).

Foi dada vista ao Ministério Público Federal, que se manifestou pelo indeferimento do pedido de extensão dos efeitos da ordem de *habeas corpus* (Id n. 135062566).

Pedro da Silva requereu juntada de procuração nestes autos e informou que sua prisão foi efetivada em 19.06.20, após se apresentar voluntariamente às autoridades policiais assim que tomou conhecimento da expedição do mandado de prisão em seu nome (Id n. 135151067).

Convém, antes de decidir o pedido de extensão, recordar os principais eventos processuais deste processo, cujos autos eletrônicos estavam arquivados desde 12.11.19.

A presente ação tratou de pedido de *habeas corpus* em favor de Laurence Casagrande Lourenço, impetrado “para suspender a eficácia da ordem de prisão exarada, com expedição de alvará de soltura, até que o presente *mandamus* seja julgado, quando, é o que se espera, a C. Turma julgadora haverá de conceder a ordem para revogar a prisão preventiva e tornar definitiva a liminar ora requerida” (fl. 24, Id n. 3444276).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 3468064).

Os impetrantes pediram reconsideração da decisão de indeferimento do pedido liminar (Id n. 3529265).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 3544510).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elizabeth Mitiko Kobayashi, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 3591449).

O pedido de reconsideração foi rejeitado (Id n. 3617941).

Foi dada vista à Procuradoria Regional da República, que reiterou os termos do parecer anteriormente apresentado (Id n. 3685114).

Em 17.09.18, a 5ª Turma deste Tribunal, por unanimidade, concedeu a ordem de *habeas corpus* para substituir a prisão preventiva do paciente Laurence Casagrande Lourenço pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento mensal em juízo, até o 10º (décimo) dia de cada mês, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319, I); b) proibição de frequentar quaisquer dos endereços da empresa Dersa ou de empresas relacionadas às obras do Rodoanel Mário Covas (CPP, art. 319, II); c) proibição de manter contato com qualquer funcionário(a) ou ex-funcionário(a) da empresa Dersa ou de empresas relacionadas às obras do Rodoanel Mário Covas (CPP, art. 319, III); d) proibição de se ausentar do País no curso das investigações e de eventual ação penal (CPP, art. 319, IV); e) suspensão das funções públicas e de atividades de natureza econômica em qualquer órgão ou empresa relacionada com as obras do Rodoanel Mário Covas, ou quaisquer outras que envolvam a execução de recursos públicos da União (CPP, art. 319, VI); e f) comunicação ao juízo no caso de mudança de endereço (Id n. 6482671).

Os impetrantes opuseram embargos de declaração, visando, em síntese, obter esclarecimentos acerca da necessidade de imposição de medidas cautelares diversas da prisão ao paciente (Id n. 6893612).

Em 03.12.18, a 5ª Turma deste Tribunal, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração (Id n. 8276500).

Os impetrantes interpueram recurso ordinário em *habeas corpus* ao Superior Tribunal de Justiça (Id n. 12240989).

A Vice-Presidência deste Tribunal admitiu o recurso ordinário em *habeas corpus* (Id n. 40970115).

Os autos foram encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e a Procuradoria-Geral da República se manifestou pelo desprovimento do recurso ordinário (Id n. 106485742).

Em 07.05.19, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus* para cassar o acórdão deste TRF da 3ª Região no ponto em que impôs ao acusado Laurence Casagrande Lourenço o cumprimento de medidas cautelares (Id n. 106485742, pp. 13/24).

Hélio Roberto Correa e Edison Mineiro Ferreira dos Santos, corréus na ação penal originária, pediram ao Superior Tribunal de Justiça a extensão dos efeitos da decisão do recurso ordinário em *habeas corpus* (Id n. 106485742 e 106485743, pp. 82/85).

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento dos pedidos de extensão (Id n. 106485743, pp. 76 e 119).

Em 20.08.19, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, indeferir ambos os pedidos de extensão (Id n. 106485743, pp. 121/132).

O Superior Tribunal de Justiça determinou a baixa dos autos eletrônicos a este TRF da 3ª Região em 18.09.19 (Id n. 106485743) e os autos foram arquivados no sistema do PJe em 12.11.19, situação em que permaneceram até a apresentação deste pedido de extensão em favor de Pedro da Silva (Id n. 133225746).

#### **Decido.**

O caso é de indeferimento do pedido.

Pedro da Silva havia sido favorecido pela liminar concedida pelo Min. Gilmar Mendes em *habeas corpus* que impetrou no Supremo Tribunal Federal, uma vez que, na instância ordinária e no Superior Tribunal de Justiça, seu pedido havia sido indeferido. Sucedeu que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o *writ*, decidiu não conhecer do *habeas corpus* e assim cassar a liminar concedida em favor de Pedro da Silva. Sua situação, portanto, retorna ao estado processual anterior: denegação da ordem de *habeas corpus* pela Quinta Turma deste Tribunal. Note-se que, quando do julgamento desse *habeas corpus* em 22.08.18, não havia sido ainda concedida liminar em seu favor pelo Min. Gilmar Mendes, o que se deu poucos dias depois, em 28.08.18, a qual, na sequência, foi estendida em favor de Laurence Casagrande Lourenço em 04.09.18.

Laurence Casagrande Lourenço havia também impetrado *habeas corpus*, cuja liminar, a exemplo do que sucedera com Pedro da Silva, foi indeferida. No entanto, ao julgar o mérito desse *writ*, já após a liminar do Min. Gilmar Mendes que deferira a substituição por medidas cautelares tanto para Pedro (impetrante) quanto para Laurence (CPP, art. 580), a Quinta Turma deste Tribunal veio a conceder a ordem nesses exatos termos para tal impetrante (Laurence).

Mas a situação processual inverteu-se: a liminar concedida pelo Min. Gilmar Mendes veio a ser cassada pelo colegiado, que não conheceu do habeas corpus impetrado por Pedro. Assim, esse restou sem a proteção daquela decisão, fenômeno que não prejudicou o ali favorecido Laurence, pois, como visto, para ele foi concedida a ordem pela própria Quinta Turma deste Tribunal. Sem aquela tutela favorável estendida de si para Laurence, Pedro pede a extensão para si daquela concedida pela Quinta Turma em favor de Laurence. Dar-se-ia aqui o mesmo que ocorreu no Supremo Tribunal Federal no que se refere à incidência do art. 580 do Código de Processo Penal.

Penso, porém, que não é caso de estender a ordem aqui concedida a Laurence em favor de Pedro.

O acórdão proferido neste *habeas corpus* analisou a temática dos requisitos autorizadores da tutela cautelar penal à vista das peculiaridades subjetivas do paciente, em especial de sua conduta relacionada à destruição de provas. O acórdão não se resume a uma específica questão objetiva, como seria, por exemplo, incompetência absoluta ou excesso de prazo. Dadas as peculiaridades pessoais que nortearam a concessão da ordem, não resta possível aqui a singular extensão dos efeitos em favor de Pedro da Silva.

Convém, nesse sentido, a transcrição do seguinte trecho da manifestação do Ministério Público Federal:

*O pedido de extensão de efeitos da decisão, formulado por Pedro da Silva, nos presentes autos, não deve ser provido, considerando que as situações fática e processual são diversas do corréu Laurence Casagrande Lourenço.*

*Assim, o requerente Pedro da Silva deveria buscar em impetração própria o provimento jurisdicional que entender adequado, eis que o eventual deferimento de extensão dos efeitos caracterizaria novo julgamento nos presentes autos.*

*Nesse sentido, já decidiu o E. STJ, no RHC 110.779, ao analisar os pedidos de extensão de efeitos da decisão, formulados por outros corréus na Operação Pedra no Caminho:*

**PEDIDO DE EXTENSÃO NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO PEDRA NO CAMINHO. ESTELIONATO MAJORADO, FRAUDE A LICITAÇÃO E CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. APLICAÇÃO DO ART. 580 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE EXTENSÃO INDEFERIDO.**

1. A teor do art. 580 do CPP, na hipótese de concurso de agentes, verificada a identidade de situações fática e processual, a decisão que beneficiar um deles, se fundada em motivos objetivos, aproveitará aos outros.

2. Constatado que o requerente nem sequer foi mencionado no ato decisório analisado pela Sexta Turma, não há que se falar em direito de extensão.

3. Se o postulante entende que não foi indicada motivação idônea, pelo Juízo natural da causa, para estabelecer as cautelares, deverá deduzir a insurgência em impetração própria, pois não é possível alargar a hipótese de aplicação do art. 580 do CPP para transformar o pedido de extensão em julgamento inédito.

4. Pedido de extensão indeferido. (Grifo nosso)

*Ocorre que, o requerente Pedro da Silva, em impetração própria, teve ordem denegada, nos autos do HC nº 5015431-37.2018.4.03.0000, em decisão já transitada em julgado (01.10.2018), no qual almejou a cassação da decretação de sua prisão preventiva.*

*Pedro da Silva, manejou, ainda, o HC nº 457.890, no E. Superior Tribunal de Justiça, em face da decisão do TRF3ª que indeferiu o pedido liminar nos autos supramencionados. O habeas corpus foi julgado prejudicado, considerando a superveniência do julgamento, nos autos originários 5015431-37.2018.4.03.0000. A decisão transitou em julgado em 11.12.2018. O requerente Pedro da Silva, interpôs o HC nº 160.280, no E. Supremo Tribunal Federal, tendo obtido a liminar para converter sua prisão preventiva em medidas cautelares diversas da prisão. Em 28.05.2020, a 2ª Turma não conheceu do habeas corpus e cassou a liminar.*

*Portanto, o E. Supremo Tribunal Federal restabeleceu a prisão preventiva de Pedro da Silva, nos termos determinado pelo Juízo da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo.*

*Dessa forma, plenamente demonstrado que o corréu Pedro da Silva encontra-se em situações fática e processual diversas do corréu Laurence Lourenço, não tendo cabimento a extensão de efeitos da decisão nos presentes autos, nos termos do artigo 580, do Código de Processo Penal. (Idn. 135062566, pp. 5/7, destaques do original)*

No mais, o pedido de extensão também se fundamenta em outras circunstâncias supervenientes (ausência de risco em relação à manutenção da liberdade, apresentação voluntária às autoridades para efetivação da ordem de prisão, demora de tramitação da ação penal originária, etc.), cuja análise é inviável considerando os limites de cognição desta ação.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de extensão de efeitos da ordem de *habeas corpus* em favor de Pedro da Silva.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67602/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001088-74.2017.4.03.6138/SP

	2017.61.38.001088-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEK ATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LIDIA EUNICE DE OLIVEIRA BAZANTE
	:	EDIGAR VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO	:	RN002984 COSME ALVES DE SOUZA
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LIDIA EUNICE DE OLIVEIRA BAZANTE
	:	EDIGAR VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO	:	RN002984 COSME ALVES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00010887420174036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento desta apelação criminal na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 27 de julho de 2020.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5016882-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE E PACIENTE: MARIA ALCIRIS CABRAL JARA  
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: MANOEL CUNHA LACERDA - MS1099-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Fábio Alexandre Muller e Manoel Cunha Lacerda, em favor de **MARIA ALCIRIS CABRAL JARA** contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que, nos autos do pedido de prisão preventiva nº 5000818-05.2019.4.03.6005, manteve a prisão preventiva da paciente.

Alegamos impetrantes, em síntese, que:

a) esta impetração está sendo formulada consoante a inteligência do parágrafo único do art. 316 do CPP, em sintonia com o § 2.º do art. 654 do mesmo estatuto processual, e com inciso LXVIII, do art. 5.º, da CF, somando-se como entendimento esculpido no acórdão da ADC 54 do pleno do STF;

c) a autoridade impetrada denegou pedido da defesa da paciente para que fosse concedido *habeas corpus* de ofício nos autos do pedido de prisão preventiva nº 5000818-05.2019.4.03.6005;

d) a prisão decretada em desfavor da paciente não foi revisada desde sua prisão, em 05/08/2019, nos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 316, do CPP, estando a paciente diante de “prisão ilegal”;

e) não poderá haver a execução antecipada de pena enquanto não transitar em julgado sentença, nos termos parágrafo único, do art. 22, da Lei n. 12.850/13, assim como a orientação da jurisprudência do pleno do STF (ADC 54);

f) em 31.07.19, ainda na fase inquisitorial, foi prolatada a prisão preventiva de 5 pessoas com o mesmo fundamento: Sérgio de Arruda Quintiliano Neto, Jonas Silva Correa, Emerson da Silva Lima, Alicia Mabel Gonzalez Gimenez e Maria Alciris Cabral Jara, ora paciente, sendo que Jonas não foi denunciado e o MPF requereu a liberdade provisória de Alicia, a qual foi concedida;

g) há identidade de situação processual do decreto prisional preventivo em relação a todos os denunciados, vez que os motivos das prisões decretadas, em uma única decisão, são idênticos para todos, exceto em relação ao acusado Sérgio, considerado líder da organização criminosa;

h) o decreto de prisão preventiva está fundamentado em narrativa irreal e inverídica criada por representação de dois delegados de polícia federal, em 27/07/2019, no qual está baseado o pedido de prisão preventiva do Parquet, onde se alega organização criminosa para tráfico internacional de drogas por meio de grupo armado;

i) no entanto, na denúncia oferecida a acusação não fez imputação à paciente por tráfico de entorpecente ou posse irregular de arma de fogo, mas apenas de imputação isolada exclusiva de ORCRIM, sem acusação de delito conexo;

j) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal e não há prova das condutas imputadas à paciente no decreto prisional;

k) há excesso de prazo para formação da culpa, sem que a defesa da paciente tenha dado causa;

Requeremos impetrantes, assim, concessão liminar para que a paciente responda ao processo em liberdade, com a imediata expedição de alvará de soltura. No mérito, pleiteiam concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Os impetrantes se voltam, neste *writ*, contra decisão do juízo *a quo* que indeferiu, de ofício, pedido de ordem de *habeas corpus*, assim consignada:

*“(…) Não verifico alteração dos pressupostos fáticos que ensejaram o decreto de prisão preventiva dos réus.*

*Foi analisado os argumentos da ré na decisão do dia 23 de março de 2020, no ID 29965799. Ademais, o eminente Desembargador Mauricio Kato, relator do HC 5007012-57.2020.4.03.0000, manteve a prisão preventiva no dia 12 de abril de 2019. Portanto, só se passaram 8 (oito) dias do momento da decisão do E. Desembargador até o pedido de habeas corpus de ofício. Esse prazo exíguo indica que as circunstâncias fáticas não se alteraram e, portanto, não há justificativa para concessão da ordem de soltura. Quanto a alegação de excesso de prazo, já foi marcada audiência de instrução e julgamento com primeira data para o dia 07/05/2020.*

*Por outro lado, trata-se de processo complexo com quatro réus e diversas testemunhas. Ademais, houve diversos pedidos de perícias feitos pela própria defesa, bem como, diversas mudanças de advogados. Todos esses fatos, somados a orientação do CNJ de realização de videoconferências nas audiências, justificam o prazo de tramitação do processo que não extrapolou o normal para casos análogos.*

*Como consignado nas decisões proferidas anteriormente por este juízo, existem diversos elementos a evidenciar que a acusada, em tese, integra organização criminosa especializada no tráfico de drogas e armas nesta região de fronteira.*

*MARIA ALCIRIS CABRAL JARA é descrita, em tese, como a principal gestora financeira da ORCRIM, com relevante atuação na cooptação de agentes públicos, utilizando-se de sua habilitação como advogada. Assim, restou demonstrado, conforme todas as decisões já exaradas no processo, a presença dos elementos para decretação e manutenção da prisão preventiva.*

*Por todo exposto, denego a ordem e mantenho a prisão preventiva decretada.(…)”*

Não há que se falar em prisão ilegal pelo descumprimento do art. 316, do Código de Processo Penal.

A prisão decretada em 31/07/2019 foi reapreciada e indeferida em 23/03/2020, pela autoridade impetrada por ocasião do pedido de liberdade provisória e/ou prisão domiciliar formulado, após intimação da defesa da paciente para se manifestar, nos termos do art. 316, do CPP.

Cabe salientar, ainda, que a legalidade prisão preventiva decretada em desfavor da paciente nos autos nº 5000818-05.2019.4.03.6005, bem como indeferimento do pedido prisão domiciliar da paciente também já foram objeto de apreciação nesta Corte, por meio dos autos dos *habeas corpus* nº 5020366-86.2019.4.03.0000 e nº 5007012-57.2020.403.0000, cujas ordens foram denegadas, pela Quinta Turma, em sessão de julgamento realizada nos dias 14/10/2020 e 08/06/2020.

Por sua vez, a decisão que manteve a prisão está devidamente fundamentada nos requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal.

Consta dos autos que o denunciado Sérgio de Arruda e a paciente Maria Alciris, na condição de líderes da organização criminosa, ofereceram e prometeram vantagem indevida a autoridades públicas – na maior parte policiais da República do Paraguai, para determinar estes funcionários públicos a praticar, omitir ou retardar atos de ofício. Por fim, no mesmo período, Sérgio fez inserir declarações falsas, com o fim de prejudicar direito, criar obrigações e alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes em diversos documentos públicos.

Emerson atuava como efetivo piloto de avião da organização criminosa no transporte de drogas, como laranja para aquisição de aeronaves e também em transportes pessoais realizados para Sérgio e Maria.

Alicia Mabel, por sua vez, atuava pelos interesses da organização criminosa. Há provas nos autos de que, ao menos entre março de 2018 e novembro de 2018 Alicia comunicou-se constantemente com Maria Alciris sobre assuntos de interesse da organização, atuando como elo com outros integrantes da organização e repassando informações de inteligência para Maria Alciris, além de ter recebido recebeu bens que eram de Sérgio de Arruda. Além disso, demonstrou-se que sofreu ameaças de integrantes de organizações criminosas rivais, para se afastar da organização criminosa que supostamente integrava.

A autoridade impetrada pontuou, em sua decisão de 23/03/2020, que o grupo criminoso aparentemente movimentou “quase 3 milhões de dólares” e “2 milhões de dólares em crédito”, entre 28/12/2018 e 25/01/2019 (item 1.12. da informação 227/2019-DPF/PPA/MS), a revelar o forte poder econômico do esquema. Além disso, há registros de que o grupo aparentemente negocia a compra de explosivos e armas de grosso calibre, notadamente fuzis AK47, calibre 762.

Assim, em razão da gravidade em concreto das condutas delitivas imputadas aos envolvidos a revelar a imprescindibilidade do cárcere cautelar dos réus a prisão foi mantida como única medida cabível para cessar as atividades da ORCRIM, em proteção à ordem pública.

Como se sabe, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificada em eventual decisão condenatória, após a devida instrução dos autos.

Observa-se que não foram juntados aos autos as provas colhidas na fase inquisitorial, o que impede esse juízo de verificar a veracidade das alegações dos impetrantes. E mesmo que assim não fosse, o *habeas corpus* não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indicio, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

No que pese a prisão cautelar ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado, vale ressaltar que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No mais, os impetrantes não informam nenhum fato novo a alterar a situação fática que ensejou a decretação da prisão preventiva da paciente.

Por fim não procede a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa.

Com efeito, trata-se ação penal complexa que envolve vários investigados, os quais atuavam em organização criminosa com outras organizações, não só do Brasil, como do Paraguai.

Observa-se dos autos que foi oferecida denúncia em 13/09/2019, pelo Ministério Público Federal em desfavor da paciente e outros três denunciados, a qual foi recebida pelo juízo *a quo* em 25/09/2019.

Em 01/10/2019 o MPF aditou a inicial para incluir mais uma falsidade ideológica em documento público em desfavor de Sérgio Arruda, a qual foi recebida em 08/10/2019.

Em 22/10/2019, 13/11/2019 e 18/11/2019 foram apresentadas respostas à acusação, respectivamente pelos denunciados Alicia, Sérgio e Maria, ora paciente.

Em 24 e 25/11/2019 o MPF trouxe aos autos as quebras, e respectivas análises, dos celulares apreendidos com a paciente e, ainda, a quebra de análise das Contas Google supostamente utilizadas por parte dos acusados.

O denunciado Emerson não foi localizado para citação.

Em 16/12/2019 a autoridade impetrada indeferiu o pedido liberdade provisória, bem como recebeu definitivamente a denúncia contra a paciente e seu marido Sérgio. Determinou, ainda, fosse oficiado o Departamento Pericial da Superintendência da Polícia Federal de Mato Grosso do Sul, para esclarecimentos sobre a realização de exame datiloscópico realizado, conforme requerido por um dos acusados.

O juízo a quo determinou, ainda, antes de designar a audiência instrutória, a intimação da defesa do réu Emerson da Silva Lima, constituídos nos autos nº 5000818-05.2019.403.6005, para esclarecer se possui poderes para receber citação e informar o atual endereço de Emerson, vez que o acusado não foi localizado em nenhum de seus domicílios conhecidos e ainda não foi citado. Salientou a autoridade impetrada que, em caso negativo, seria necessário o desmembramento do feito em relação ao réu Emerson, a fim de que sua ausência não prejudicasse o andamento da ação penal em relação aos demais réus.

Em 10/01/2020, foi proferida decisão, bem como juntada manifestação do MPF, relacionada ao denunciado Emerson, em 03/02/2019.

Em 05/03/2020 foi exarado despacho ante o advento da Lei nº 13.964/2019, que alterou a legislação penal e processual penal, determinando-se a intimação das partes para que se manifestassem quanto à manutenção dos fundamentos da prisão preventiva dos acusados presos, nos termos do artigo 316, parágrafo único do CPP, sendo que a prisão dos réus restou mantida pela decisão de 23/03/2020.

Em 22/04/2020 foi indeferido o pedido de ordem de habeas corpus de ofício, com a informação de agendamento de audiência de instrução e julgamento com primeira data para 07/05/2020, o que demonstra que a movimentação processual tem se dado com observância do princípio da razoabilidade em razão das peculiaridades do caso concreto, não podendo se falar em excesso de prazo para a formação da culpa da paciente.

Entendo, pois, nessa fase preambular, a ausência dos requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intímem-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5003318-56.2020.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: EDUARDO ALVES DE SA FILHO  
PACIENTE: DIEGO DINIZ BORDAO  
Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO RIBEIRO DA SILVA - SP369217, EDSON ALVES TRINDADE - SP432620  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

### DESPACHO

Id 130470730: Trata-se de pedido de reconsideração da decisão que indeferiu liminarmente a petição inicial impetrada em favor de DIEGO DINIZ BORDÃO para revogação da prisão preventiva, tendo em vista a ausência de documentos, requerendo, ainda, a extensão ao paciente dos efeitos da liminar concedida ao corréu João Paulo dos Santos Alves, nos autos do habeas corpus nº 5008379-49.2020.403.0000.

Considerando que já foi concedida a liberdade provisória ao paciente DIEGO DINIZ BORDÃO, com aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, nos autos do habeas corpus nº 5009481-76.2020.403.0000, tenho por prejudicado o pedido do impetrante.

Certificado o trânsito em julgado, arquivem-se.

Int.

**São Paulo, 28 de abril de 2020.**

Desembargador Federal Maurício Kato

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004923-31.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: SOLENIS ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: SOLENIS ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004923-31.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001766-15.2018.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA  
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
REPRESENTANTE: HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA  
Advogados do(a) REPRESENTANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA  
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
REPRESENTANTE: HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA

O processo nº 5001766-15.2018.4.03.6123 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028765-87.2003.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIO JORDAO PAPEIS S.A.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: JOSE RENATO GAZIERO CELLA - PR25250-A, REGIANE BINHARA ESTURILIO WOICIECHOVSKI - PR27100-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014236-16.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: SPECTRIS DO BRASIL INSTRUMENTOS ELETRONICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT  
APELADO: SPECTRIS DO BRASIL INSTRUMENTOS ELETRONICOS LTDA

O processo nº 5014236-16.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001891-13.2003.4.03.6182**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: PERSI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE METAIS LTDA - ME, DEBORA FERREIRA RODRIGUES, ROBERTO PEDRO DOS SANTOS**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000483-18.2018.4.03.6135**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO**  
**APELANTE: DNI-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES**

**APELADO: RAQUEL SANTOS ARAUJO**  
**REPRESENTANTE: JEANE DOS SANTOS ARAUJO**

**Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ALVES DE GODOI - SP302850-A,**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005690-88.2019.4.03.6126**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: WINDMOELLER & HOELSCHER DO BRASIL LTDA**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005316-66.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OCEANO INDUSTRIA GRAFICA E EDITORAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA SILVA - SP255307-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006683-43.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAR GIRIUS CONTINENTAL INDUSTRIA DE CONTELETRICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MAR GIRIUS CONTINENTAL INDUSTRIA DE CONTELETRICOS LTDA

O processo nº 5006683-43.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027677-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: R YAZBEK DESENVOLVIMENTO IMOBILIARIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: R YAZBEK DESENVOLVIMENTO IMOBILIARIO LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5027677-31.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007218-81.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CAB - SISTEMA PRODUTOR ALTO TIETE S/A  
Advogado do(a) APELANTE: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CAB - SISTEMA PRODUTOR ALTO TIETE S/A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5007218-81.2019.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000015-13.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA, EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA, EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA, EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA, EMBRASATEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000015-13.2019.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025342-09.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STRONG IT CONSULTORIA E SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: STRONG IT CONSULTORIA E SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA

O processo nº 5025342-09.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002643-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: PHOENIX INFOLOGICA CO. COMERCIO DE INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: PHOENIX INFOLOGICA CO. COMERCIO DE INFORMATICA LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002643-20.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001422-85.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIS BITENCOURT COMUNICACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LIS BITENCOURT COMUNICACAO LTDA

O processo nº 5001422-85.2018.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000553-09.2019.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC**

**Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A**

**APELADO: DISMOBRAS IMPORTACAO, EXPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MOVEIS E ELETRODOMESTICOS S/A**

**Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006306-84.2019.4.03.6119**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: BOGNAR INDUSTRIA E COMERCIO DE EXPORTACAO E IMPORTACAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREDA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004899-16.2019.4.03.6128**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: CRIMAR COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: LUCIANO PEREIRA DE CASTRO - SP178798-A**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004580-08.2019.4.03.6109**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: HIDRACER EQUIPAMENTOS CERAMICOS EIRELI**

**Advogado do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001830-27.2019.4.03.6111**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: J. S. DE OLIVEIRA - ARTEFATOS - ME**

**Advogado do(a) APELADO: IGOR QUEIROZ FAVARETO - PR35974-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021484-81.2010.4.03.6182**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO**  
**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO**

**Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A**

**APELADO: BIANCHI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007668-88.2018.4.03.6109**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: RNX37 PARTICIPACOES LTDA.**

**Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELA LEME ARCA - SP289516-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010048-96.2018.4.03.6105**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: SKINA MAGAZINE LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DEGNES DE DEUS - SP214612-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021796-09.2019.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: TATYTYTATYIND E COM DE ROUPAS LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: EVERTON CORREIA COSTA - SP356917-A, DANIEL FREDERICO COSTA DE ANDRADE KOPECKY - SP401599-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006313-71.2017.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO**

**AGRAVADO: DROGARIA VIDA NOVA DE JANDIRA LTDA - ME**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002378-87.2018.4.03.6143**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: PLASCITI EMBALAGENS LTDA.**

**Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011709-53.2008.4.03.6104**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: JOAO ALVES FRANCO**  
**Advogado do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA CRUVINEL SANTIAGO - SP237746-B**  
**APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**  
**Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147-A**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão monocrática pela qual **neguei seguimento à apelação** interposta pelo autor objetivando que os juros remuneratórios incidissem desde a lesão até o efetivo pagamento.

Nos embargos de declaração a CEF pugna pela suspensão do julgamento em virtude da suspensão determinada pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 632212, "com o intuito de uniformizar os provimentos judiciais sobre a matéria e privilegiar a autocomposição dos conflitos sociais".

O autor apresentou resposta (ID nº 131645843).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015.

Na singularidade, a instituição financeira embargante não aponta nenhum vício de que padeça a decisão monocrática, limitando-se a pleitear o sobrestamento do processo.

Sucedendo que a própria decisão embargada consignou expressamente que a matéria devolvida ao conhecimento desta Corte pelo recurso de apelação não ensejaria o sobrestamento do recurso, *in verbis*:

***"Inicialmente, registro que a matéria devolvida ao conhecimento deste Tribunal diz respeito apenas ao termo final dos juros remuneratórios. A condenação ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Verão já transitou em julgado.***

***Ou seja, não se discute em sede recursal questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice na decisão de sobrestamento proferida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 626.307."***

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do Código de Processo Civil, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Int.

Como trânsito, dê-se baixa.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027423-58.2019.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP**  
**AGRAVADO: DOUGLAS LEOPOLDINO QUINQUIOLLI**  
**Advogado do(a) AGRAVADO: MAILA NILCE BARBOSA - SP328233-A**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREA-SP contra a decisão que deferiu a medida liminar em mandado de segurança “para determinar à impetrante que inclua as atividades do artigo 8º da Resolução 218 do CONFEA no registro de atribuições do impetrante”.

A Sexta Turma, à unanimidade, deu provimento ao recurso (ID 130553996).

Contra o v. acórdão foram interpostos embargos de declaração por parte do agravado, DOUGLAS LEOPOLDINO QUINQUIOLLI.

Sucedendo que foi proferida **sentença** que *concedeu* a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Sendo assim, resta evidente que não mais existe espaço nestes autos para a discussão acerca da liminar, pelo que julgo prejudicados os embargos de declaração, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016649-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIO DE FRUTAS P.B EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE VOMERO DOS REIS - SP350528  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017188-42.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA LIGIA FARIA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO FERNANDO STEFANI - SP261106-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARIA LIGIA FARIA RIBEIRO

O processo nº 0017188-42.2014.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016614-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP82858  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, AES TIETE S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Preliminarmente, intímem-se os agravados para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007492-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FLUENCE BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE SISTEMAS DE TRATAMENTO DE ÁGUA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, PAULO RENATO DE FARIAMONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intímem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003949-32.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONDOMÍNIO DA CONSTRUÇÃO DO EDIFÍCIO "RESIDENCIAL SHAMAH"

REPRESENTANTE: ACYR RAGUNETTI FILHO

Advogado do(a) APELADO: VICTOR DE ANDRADE GALVEZ - SP373171,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: VICTOR DE ANDRADE GALVEZ - SP373171

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016783-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: BRACHA COMERCIO DE MOVEIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO RICARDO TRIGO DE CASTRO - SP162214

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRACHA COMERCIO DE MOVEIS LTDA., em face de decisão que, em mandado de segurança, **indeferiu parcialmente a inicial**, nos termos dos artigos 485, V e 321 do CPC c/c art. 10 da Lei nº 12.016/09, em relação ao pedido referente à postergação do vencimento dos tributos de IRRF, PIS/PASEP, COFINS e contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT/RAT e destinadas a terceiros); e **deferiu parcialmente a liminar** para autorizar que a Impetrante recolha as contribuições destinadas ao IRPJ e CSLL nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, prorrogando o vencimento referente às competências de março e abril de 2020 para o último dia útil do terceiro mês subsequente, ou seja, junho e julho de 2020, sem a constituição de encargos moratórios em relação aos créditos.

Sustenta a agravante, em síntese, que “*impetrou Mandado de Segurança visando a prorrogação do vencimento dos tributos federais vencidos e vincendos – PIS, COFINS, CSLL, IRPJ, IRRF, INSS - desde 01 de março de 2020 até o fim da calamidade pública, prorrogando o vencimento destes para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao fim da calamidade pública, exceto àqueles tributos já prorrogados, ou que venham a ser prorrogados, por iniciativa da União por atos próprios, desde que mais favoráveis à contribuinte. Todavia, se assim não se entender, requer, a impetrante, subsidiariamente, seja julgado procedente o Mandado de Segurança para, nos moldes da Portaria MF 12 de 20 de janeiro de 2012, prorrogar o vencimento dos tributos federais vencidos e vincendos – PIS, COFINS, CSLL, IRPJ, IRRF, INSS - de 01 de março a 30 de abril de 2020 para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao decreto que declarou a calamidade pública, com exceção daqueles já prorrogados por iniciativa da União por atos próprios como o caso da Portaria n° 139 de 03 de abril de 2020, do Ministério da Economia.*” Ressalta que “*no tocante ao indeferimento da petição inicial e consequentemente da liminar neste aspecto, no que se refere aos seguintes tributos: IRRF, PIS/PASEP, COFINS e contribuições previdenciárias, por entender que carece de interesse processual a impetrante agravante, já que a Portaria ME n° 150, de 07 de abril de 2020, prorrogou por três meses o prazo de pagamento destes, não pode prevalecer. 17. Como bem destacou o douto Juízo recorrido na r. decisão combatida, a Portaria ME n° 150, de 07 de abril de 2020 prorrogou por três meses os tributos IRRF, PIS/PASEP, COFINS e contribuições previdenciárias das competências de março e abril, que venceriam respectivamente nos meses de abril e maio de 2020. Portanto, tais tributos vencidos no mês de março, que tinham como referência fevereiro de 2020, época da decretação da calamidade pública e da instituição das quarentenas, não teve qualquer alteração. 18. Assim sendo, diferentemente do que entender o douto Juízo recorrido, haja vista que os tributos federais vencidos em março não foram prorrogados, o interesse processual da impetrante agravante referente ao IRRF, PIS/PASEP, COFINS e contribuições previdenciárias persistem.*” Alega que a fixação do prazo de recolhimento de tributos, e mesmo sua postergação, como ocorre na Portaria 12, de 20 de janeiro de 2012, não se confunde com a moratória, prevista nos artigos 152 a 155 do Código Tributário Nacional. Salienta que “*trata-se de medida excepcional de diferimento judicial, amparado na Constituição Federal e no artigo 151, V, do Código Tributário Nacional, além da Portaria MF n° 12 de 20 de janeiro de 2012, que trata como causa de suspensão da exigibilidade tributária a concessão de liminar ou de tutela antecipada.*”

Requer “*ser processado, conhecido e provido o presente Recurso de Agravo de Instrumento para reformar a r. decisão de Id n° 32708105, proferida em sede de Mandado de Segurança autuado sob o n° 5006677-71.2020.4.03.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Cível da Subseção Judiciária da Capital do Estado de São Paulo, com o fito de: • afastar o indeferimento parcial da peça inicial, determinando que o douto Juízo recorrido conheça e aprecie o mérito dos pedidos de prorrogação do vencimento dos tributos federais vencidos e vincendos, inclusive e especialmente, o PIS, COFINS, CSLL, IRPJ, IRRF e INSS, desde 01 de março de 2020 até a 30 de abril de 2020 para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao decreto que declarou a calamidade pública, com exceção daqueles já prorrogados por iniciativa da União por atos próprios como o caso da Portaria n° 139 de 03 de abril de 2020, do Ministério da Economia.*” Requer, ainda, “*seja atribuído efeito ativo ao presente recurso de Agravo de Instrumento para, até julgamento definitivo do mesmo, determinar, nos moldes da Portaria MF 12 de 20 de janeiro de 2012, a imediata suspensão da exigibilidade dos tributos federais vencidos e vincendos – PIS, COFINS, CSLL, IRPJ, IRRF, INSS, IPI - de 01 de março a 30 de abril de 2020, prorrogando o vencimento destes para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao decreto que declarou a calamidade pública, com exceção daqueles já prorrogados por iniciativa da União por atos próprios como o caso da Portaria n° 139 de 03 de abril de 2020, do Ministério da Economia.*”

É o relatório.

#### **Decido.**

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “*da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “*quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Sustenta a agravante a sua pretensão na Portaria n° 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

“*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*”

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*”

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento “*no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.*” (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que “*Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.*” (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0011906-73.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONDUVOLT COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GEAN CARLOS LLOBREGAT RODRIGUES - SP271018-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídica tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e de COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS, assegurando-se o direito da Impetrante de compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como os valores recolhidos a este título no curso da ação, atualizado monetariamente pela taxa SELIC.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a União a devolver o montante indevidamente pago, na forma da fundamentação, reconhecendo a prescrição e a injustiça do pleito no que sobejou o efetivamente devido. A repetição pode dar-se, por escolha do credor, na forma de compensação administrativa ou pagamento em juízo, vedada a restituição administrativa tendo em vista a regime ao qual está submetida a Fazenda Pública em juízo (RPV/precatório). Condenou a autora e a ré a pagar honorários no valor R\$ 1.000,00 (mil reais) cada (sem compensação).

Apela a União Federal. Requer o sobrestamento do feito, ou, ainda, a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido; bem como, alterar os critérios de compensação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

### Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

*A Lei nº 11.457/07:*

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)*

*A Lei nº 9.430/96:*

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o*

*I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;*

*II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.*

*III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;*

*IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;*

*V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e*

*VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa*

*§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.*

*§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.*

*§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.*

*§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.*

*§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.*

*§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.*

*§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.*

*I - previstas no § 3o deste artigo,*

*II - em que o crédito:*

*a) seja de terceiros,*

*b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,*

*c) refira-se a título público,*

*d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou*

*e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,*

*f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:*

*1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,*

*2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,*

*3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,*

*4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,*

*§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,*

*§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,*

*§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.*

*§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.*

*§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.*

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

- a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;
- b) dos empregadores domésticos;
- c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;
- d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

A comprovação dos valores a serem compensados, como outrora mencionado, poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

*3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*

*4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)*

Por fim aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

*(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)*

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

*(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).*

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

*3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*

*4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)*

**Do Prazo Prescricional**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.*

*IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712/MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que previu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).*

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.*

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no seqüente: qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).*

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conchi-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

#### **Da correção monetária e dos juros de mora.**

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRgno REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDeI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial/fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas aiane:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º; DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, e.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, na apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concenente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação** apenas para explicitar o critério de fixação da compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012419-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: GAMMA COMERCIO IMPORTACAO & EXPORTACAO EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GAMMA COMERCIO IMPORTACAO & EXPORTACAO EIRELI, contra decisão que, em sede de ação sob o rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, através da qual a parte autora pretende seja reconhecido o direito de importação das substâncias *Fremproporex*, *Anfipramona*, *Manzendo* e *Sibutramina*, sob a fundamentação de que a Resolução RDC 50/2014, que exige o registro dessas substâncias, foi tacitamente revogada pela Lei 13.454/2017, que autorizou a comercialização e consumo mediante prescrição médica.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 33830007), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.*

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. *Precedentes.*

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.*

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004303-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOE LORENZATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A, IVAN STELLA MORAES - SP236818-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012869-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ELIANO MARCIO DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL GODINHO ROSA - SP374059, RUY ELIAS MEDEIROS JUNIOR - SP115403

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012023-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIFARMA GESTAO E SOLUCAO EM SAUDE LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002752-78.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: VMCL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: SARAH BIANCHIN PRADO - SP390796-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por VMCL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ/SP, objetivando o reconhecimento do direito de excluir o Imposto sobre Circulação de Mercadoria e Prestação de Serviço ("ICMS"), destacado nas notas fiscais de saída, da base de cálculo da contribuição ao Programa de Integração Social ("PIS") e da Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social ("COFINS"), e compensar os valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos cinco anos.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, declarando extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege". Sentença não sujeita a reexame necessário conforme artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, como o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em repercussão geral do RE n.º 574.706 – Tema 69 em março de 2017, foi definido que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". Alega que no julgamento do referido recurso, restou consignado o direito de excluir a parcela do ICMS destacada nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer o provimento do apelo, "com a concessão da liminar pleiteada, determinando que a Agravada deixe de exigir a inclusão de valores referentes ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo permitida, também, a compensação dos valores pagos a maior, respeitado o prazo prescricional de cinco anos."

Com contrarrazões (ID 134379151), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 135143349), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso V, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim cementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, estando em dissonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, reformo a r. sentença para conceder a segurança.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EJcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003551-18.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGRICOL DIESEL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídica tributária de exclusão do ICMS, regimes: cumulativo, não cumulativo, monofásico e substituição tributária, da base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre o faturamento da contribuinte.

O pedido de tutela de urgência foi deferido a fim de assegurar ao autor a não incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, incidentes sobre o faturamento do autor.

A r. sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, para i. reconhecer o direito da parte autora de não incluir os valores relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS; ii. efetuar, após o trânsito em julgado, a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação e dos eventualmente recolhidos indevidamente durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente e legislação de regência, devidamente atualizados pela taxa Selic. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autora, fixados nos moldes do artigo 85, §3º, do NCPC, no percentual mínimo previsto nos incisos I a V, observando-se o disposto no § 5º do mesmo artigo. Custas "ex lege". Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Aduz que com relação aos honorários advocatícios, a sentença deve ser reformada para aplicar o percentual definido no §2º do art. 85 do CPC somente quando for liquidado o julgado, como determina o art. 85, §4º, II do CPC. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões (ID 134620734), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Resalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DÚPLAS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EJDI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à repetição, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A parte autora tem o direito à repetição do montante indevidamente recolhido, no período de janeiro de 2011 a junho de 2015, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Mantida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autora, fixados na r. sentença nos moldes do artigo 85, §3º, do NCPC, no percentual mínimo previsto nos incisos I a V, observando-se o disposto no § 5º do mesmo artigo.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5004381-32.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: PAULO CARUSO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por PAULO CARUSO contra o ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE SANTO ANDRÉ, com pedido de liminar, objetivando ordem a fim de que a autoridade impetrada aprecie e emita certidão de tempo de contribuição.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade coatora que conclua no prazo de trinta dias, a contar da ciência desta sentença, o pedido de emissão de certidão de tempo de contribuição, formulado em 13/02/2019, sob número 2033073819, sob pena de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do salário-mínimo. Sem condenação em honorários advocatícios, em conformidade com o artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. A União Federal é isenta de custas processuais. Não há nada a ser reembolsado. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

Emparecer (ID 128402238), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

*In casu*, o presente writ perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da segurança, que determinou o processamento do pedido de emissão de certidão de tempo de contribuição, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, mediante o Ofício nº 543/APSSCTS/INSS, datado de 31.10.2019, que "a referida certidão foi emitida em 16/10/2019." (ID 107800584).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.**

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.**

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032433-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE COSMETICOS NATURALTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COSMÉTICOS NATURA LTDA. contra decisão que indeferiu o pedido liminar formulado em sede de mandado de segurança impetrado objetivando obter ordem mandamental que reconheça a ilegalidade/inconstitucionalidade da exigência do recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre a parcela correspondente à inflação do período, representada pelo IPCA ou outro índice que venha a substituí-lo, incidente sobre os rendimentos auferidos com aplicações financeiras, bem como de ressarcir por restituição/compensação (pela via administrativa ou judicial própria) os pagamentos indevidamente efetuados nos últimos cinco anos.

Consoante comunicação prestada pelo juízo *a quo* (ID 135169782/135169783), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014507-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARTONAGEM SALINAS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO VIEIRA SOUZA - SP425192, CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 135166556), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013685-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NEURON SERVICOS MEDICOS E REABILITACAO SS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO DANILO DONA - SP261709-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 135179018), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021836-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: NADIR DE JESUS LODO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 135058161), a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025845-94.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: RUMO MALHA OESTE S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM NOGUEIRA PORTO MORAES - SP163267-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003513-35.2016.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GARCIA PEREZ - SP104866  
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta pelo **Banco Bradesco S.A.** contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 0003589-30.2014.4.03.6130, ajuizada pela **Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT** para cobrança de multa administrativa no valor de R\$ 738,91 (em 12.08.2014).

Na **sentença** impugnada, considerou o Juízo *a quo* que os embargos à execução foram opostos sem a garantia do juízo, conforme certidão de fl. 34, o que os torna inadmissíveis, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

Por esse motivo, indeferiu a inicial e julgou o feito **improcedente**, sem apreciação do mérito, com fundamento nos artigos 330, III, e 918, III, combinados com o art. 485, I, do CPC e o art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Opostos **embargos declaratórios**, em que suscitada a ocorrência de erro material, bem como omissão, ao argumento de que apresentara comprovante de depósito visando garantia da execução, então anexado (fl. 40), foram **rejeitados**.

Inconformado, o embargante interpôs **apelação**.

Aduz que, citado, garantiu o juízo com o depósito do valor executado e apresentou sua defesa por meio destes embargos à execução. Julgados improcedentes, não lhe restou outra alternativa, senão a interposição de recurso.

Sustenta, em síntese, sua ilegitimidade de parte, nos termos do art. 4º, da Lei nº 6.830/80, uma vez que a execução fiscal visa ao pagamento de tributo referente a veículo automotor objeto de arrendamento mercantil com terceiro, sendo a responsabilidade das exações sobre o bem de inteira responsabilidade da arrendatária, conforme cláusula expressa do contrato.

Requer, portanto, a reforma da sentença para que seja decretada a total procedência dos embargos à execução.

Vieramos autos a esta Corte, que verificou não cumprida na instância de origem a regra do art. 331, § 1º, do CPC, determinou sua remessa à origem para citação da executada a fim de responder ao recurso.

Citada, a ANTT apresentou contrarrazões.

**Decido.**

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoador criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente imprevistos ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A sentença proferida à fl. 35 e integrada pelo julgamento dos embargos de declaração, às fls. 42/43, teve como fundamento a falta de garantia do juízo e a consequente inadmissibilidade dos embargos.

Em seu apelo, a embargante ateu-se à defesa de sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, sem deduzir argumentos que ataquem *especificamente* o fundamento declinado pelo MM. Juízo *a quo*, apresentando razões dissociadas da controvérsia.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, é o entendimento que se extrai do enunciado da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando a deficiência de sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*"

Este é o entendimento remanso da jurisprudência pátria, consoante julgados que colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. INDENIZAÇÃO. TELEFONIA. COBRANÇA INDEVIDA. APRECIÇÃO DE TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES DA LIDE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS ARTS. 489 e 1.022 DO CPC/2015. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 284/STF. DANOS MATERIAIS E MORAIS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.*

1. *Inexiste afronta aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015 quando o acórdão recorrido pronuncia-se, de forma clara e suficiente, acerca das questões suscitadas nos autos, manifestando-se sobre todos os argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão adotada pelo Juízo.*

2. *A dissociação entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência da Súmula n. 284 do STF.*

3. *O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).*

4. *No caso concreto, a reforma do acórdão recorrido, que afastou a ocorrência de danos materiais e morais, demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial.*

5. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 1576529/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 25/05/2020, DJe 28/05/2020) (destaquei)

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE AUTORA.*

1. *A subsistência de fundamento inatacado, apto a manter a conclusão do aresto impugnado, e a apresentação de razões dissociadas desse fundamento, impõe o reconhecimento da incidência das Súmulas 283 e 284 do STF, por analogia. Precedentes.*

2. *A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o simples inadimplemento contratual, em regra, não configura dano moral indenizável, devendo haver consequências fáticas capazes de ensejar o sofrimento psicológico.*

2.1. *No caso sub judice, o Tribunal de origem consignou expressamente estar comprovada a aflição suportada pelo promitente-comprador e assim a presença dos requisitos necessários à responsabilização da construtora ao pagamento dos danos morais decorrentes do atraso na entrega do imóvel.*

2.2. *Para rever tal conclusão seria imprescindível a incursão na seara probatória dos autos, o que não é permitido nesta instância especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.*

3. *No que diz respeito à cobrança de taxa de ligação definitiva, não restou configurado o necessário prequestionamento da matéria, o que impossibilita a apreciação de tal questão na via especial ante o óbice da Súmula 211 do STJ.*

4. *Agravo interno desprovido.*

(AgInt no REsp 1859216/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 25/05/2020, DJe 28/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REGIME DO SIMPLES. EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. ART. 9º DA LEI 9.317/1996. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO INFIRMA A APLICABILIDADE DOS PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. DEFICIÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

1. O acórdão recorrido fundamentou seu decisum em precedentes do STJ que embasariam a decisão prolatada. De acordo com os arestos colacionados, somente com a introdução do § 4º no art. 9º da Lei 9.317/1996 é que as empresas de construção civil em geral passaram a não mais poder optar pelo regime do SIMPLES.

2. Da leitura atenta do Recurso Especial e do Agravo interposto contra a inadmissibilidade na origem, não se extrai da insurgência qualquer decisão mais recente do STJ capaz de infirmar o fundamento jurisprudencial adotado pelo Tribunal a quo, tampouco demonstração mínima de que a orientação jurisprudencial do STJ acerca do tema é outra ou de que não esteja pacificada no mesmo sentido do acórdão impugnado.

3. Limitou-se a parte a afirmar que a vedação ao SIMPLES para as empresas de construção civil já constava da redação original da Lei 9.317/1996 e que a jurisprudência era apenas da Primeira Turma do STJ, sem qualquer comprovação do sustentado ou mesmo demonstração eventual de que os precedentes citados não se aplicam ao caso dos autos, por versarem sobre situação diversa.

4. Nessas circunstâncias, não se pode conhecer do recurso por força da Súmula 83/STJ e da deficiência de motivação (Súmulas 283 e 284 do STF), uma vez que a recorrente deixou de rebater específica e adequadamente fundamento utilizado pelo Tribunal de origem para firmar seu convencimento. Precedentes do STJ.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1703097/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 19/12/2017) (destaquei)

Pelo exposto, não conheço do apelo.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000804-95.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARNEIRO LYRA IMOVEIS S/C LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO TOLEDO ARRUDA GALVAO DE FRANCA - SP165913-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de obrigação de fazer, com pedido liminar, ajuizada por CARNEIRO LYRA IMÓVEIS S/C LTDA. – ME em face da UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL, objetivando sua inclusão como optante do SIMPLES NACIONAL, com efeitos retroativos a janeiro de 2015, bem como a conclusão da análise do processo administrativo nº 1.3804.720983-2015-85, que se encontrava pendente de decisão de impugnação à decisão administrativa que indeferiu o pedido, há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias (Id nº 27252263).

Distribuído o feito, o MM. Juízo singular proferiu decisão deferindo o pedido subsidiário de tutela de urgência, para determinar a inclusão da autora no SIMPLES NACIONAL, no prazo de 24 horas, com efeitos retroativos a contar de janeiro de 2015, determinando, ainda, a apreciação do processo administrativo indicado na peça inicial, no prazo de 10 (dez) dias (Id nº 27252357).

Intimada, a Fazenda Nacional manifestou seu desinteresse em ofertar contestação, à vista do Despacho Decisório exarado no processo administrativo relativo à postulante (nº 13804.720983/2015-85), com sua inclusão no SIMPLES NACIONAL, a partir de 01/01/2015 (Id nº's. 27252389 e 27252393).

A r. sentença recorrida, exarada em 12/12/2017, confirmou a liminar concedida e julgou procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC, para determinar à autoridade impetrada que, não havendo pendências documentais, incluisse, no prazo de 24 horas, a autora como optante do SIMPLES NACIONAL, com efeitos a partir de janeiro de 2015, apreciando o procedimento administrativo nº 1.3804.720983/2015-85, no prazo máximo de 10 (dez) dias. Condenou a requerida ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do valor irrisório dado à causa, na forma do art. 85, § 8º, do CPC. Sem custas, por força da Lei nº 9.289/96 (Id nº 27252439).

A Fazenda Nacional apelou, pugnano pela reforma da sentença para excluir a imposição em verba honorária, argumentando, em síntese, ser indevida aludida condenação, uma vez que não ofereceu resistência ao pedido deduzido em juízo, não tendo ofertado contestação, sendo aplicável, por analogia, o art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002. Requereu, ao fim, o provimento do recurso (Id nº 27252446).

Com contrarrazões, pelo desprovimento do recurso e majoração dos honorários (Id nº 27252454), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar, que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marioni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

- *O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.*

- *O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.*

- *Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

- *Agravo improvido.*"

(TRF3, ApReeNec 0024820-78.2016.403.9999, Non Turma, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O apelo interposto pela União Federal deve ser desprovido, mantendo-se a r. sentença de origem.

Pois bem. O art. 19, § 1º, inc. I, da Lei nº 10.522/2002, na redação em vigor quando do oferecimento da contestação, e da prolação da sentença, dispunha que:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004\)](#)

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda; [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

(...)."

No tocante ao tema, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial - EREsp 1.120.851/RS, acolhendo a divergência para que nas hipóteses em que houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta, deverá ser afastada a condenação em honorários advocatícios. A propósito, ementa extraída do referido julgamento, *verbis*:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 19, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 10.522/2002. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS. INCABIMENTO.**

**1. O artigo 19, parágrafo 1º, da Lei nº 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta.**

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 1.120.851/RS, Primeira Seção, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 07/12/2010) (g. n.)

No mesmo sentido, julgados assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. DISPENSA. PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.**

1. Controverte-se acerca do cabimento de honorários de sucumbência, à luz do disposto no art. 19 da Lei 10.522/2002.

2. In casu, a sentença de procedência arbitrou honorários, apesar do reconhecimento de que, na contestação, a Fazenda Nacional "apontou que a questão em discussão nestes autos está em consonância com o julgado pelo STF, sob sistemática do art. 543-B do CPC, no RE nº 595.838/SP e, em razão disso, deixava de contestar o mérito da demanda" (fl. 258).

3. A hipótese descrita amolda-se ao art. 19, IV, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 12.844/2013, segundo o qual não haverá condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em razão de precedente desfavorável do STF, nos termos do art. 543-B do CPC/1973.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1.645.066/RS, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 20/04/2017) (g. n.)

"RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO PELA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INFLUÊNCIA NA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REQUERIMENTO PUGNANDO PELO RECONHECIMENTO DO PEDIDO. AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. As disposições do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002 prevêm o afastamento da condenação em honorários advocatícios quando a Fazenda Nacional reconhecer expressamente a procedência do pedido, no prazo para resposta.

2. No caso, verifica-se que a Fazenda Nacional apresentou contestação (fls. 97/119) em 29.12.2014, suscitando a defesa da constitucionalidade do artigo 22, IV, da Lei 8.212/1991 e requerendo a suspensão da ação até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário n. 595.838 pelo Supremo Tribunal Federal, no qual se questiona a validade da contribuição previdenciária cobrada em desfavor das empresas tomadoras de serviços prestados por cooperativas. Em ato contínuo, sem que houvesse pronunciamento nem da parte contrária nem do Juízo, a Fazenda Nacional apresentou, em 9.1.2015, petição reconhecendo a procedência do pedido e requerendo a desconsideração da peça contestatória.

3. Assim, impõe-se a interpretação extensiva do disposto no § 1º do art. 19 da Lei 10.522/2002 para abranger o presente caso, tendo em vista que o reconhecimento da procedência do pedido ocorreu em momento oportuno, a despeito da apresentação de contestação, a qual não foi capaz de gerar nenhum prejuízo para a parte contrária.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1551780/SC, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 19/08/2016) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL. ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que decidiu não ser cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o reconhecimento do pedido, nos termos do que dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02.

2. Verifica-se por meio do Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, que a Fazenda Pública se manifestou no sentido de reconhecer a decadência do crédito tributário, não havendo, portanto, que se falar em condenação em honorários, por enquadrada a hipótese na dispensa legal. Ademais, tal artigo não exige, para sua aplicação, que tal ato declaratório tenha sido publicado, mas apenas que tenha sido aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

3. A Primeira Seção/STJ pacificou entendimento no sentido de que o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 isenta a Fazenda Nacional do pagamento de honorários quando ela, ao ser citada para apresentar resposta, reconhece a procedência do pedido da parte contrária.

Nesse sentido: EREsp 1.120.851/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2010.

4. Quanto à alínea "c", aplicável o disposto na Súmula 83 do STJ, segundo a qual: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1215624/RS, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 01/12/2011) (g. n.)

Enfim, o art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522 dispõe que, para que a Fazenda não sofra condenação em honorários advocatícios, é preciso que reconheça expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta, sem que haja pretensão resistida.

No caso dos autos, uma vez intimada, a Fazenda Nacional manifestou desinteresse em ofertar contestação, ante a prolação do Despacho Decisório pela Receita Federal, no processo administrativo nº 13804.720983/2015-85, com a inclusão do autor no SIMPLES NACIONAL, a partir de 01/01/2015 (Id nº 27252389). Ou seja, não houve por parte da apelante reconhecimento expresso do pedido formulado na peça inicial, nos exatos termos do dispositivo invocado no apelo.

Saliente-se que, o acolhimento da pretensão do autor na via administrativa, para sua inclusão no SIMPLES NACIONAL, ocorreu somente após a concessão da liminar nestes autos.

Dessa forma, entendo não restar configurada hipótese de afastamento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento da verba honorária.

#### Honorários advocatícios

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado do vencedor, e que o apelo em exame comporta desprovimento, aplicável, na espécie, o art. 85, § 11 do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

(...)"

Esse o entendimento pacificado pela C. Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRACONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhes provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrá-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. Honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada."

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença, deve ser majorada do valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal, para manter a r. sentença recorrida, que julgou procedente o pedido. Majoro os honorários advocatícios lá estabelecidos, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017032-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: AVELINO LOGISTICA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AVELINO LOGISTICA LTDA., em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para postergar o recolhimento das competências março e abril de 2020 da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Sustenta a agravante, em síntese, que impetrou mandado de segurança “com o objetivo ver reconhecido seu direito líquido e certo à prorrogação do prazo de vencimento dos tributos federais e parcelamentos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB e pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, nos termos do art. 1º da Portaria MF nº 12/2012 e seus parágrafos.” Ressalta que “estão presentes os requisitos exigidos pelo inciso III, artigo 7º, da Lei nº 12.016/2009, uma vez que, ao contrário do que afirma o MM. Juízo de 1º grau, tanto a Portaria MF nº 12/2012, quanto à IN RFB nº 1.243/2012 são plenamente aplicáveis ao presente caso, além de estar caracterizado o risco de dano irreparável à AGRAVANTE caso a medida liminar não seja estendida para os demais tributos federais.” Alega que “o pedido principal feito pela AGRAVANTE é de que o Poder Judiciário reconheça a validade e aplicabilidade da Portaria MF 12/2012 e sa IN RFB nº 1.243/2012, atos normativos em vigor e plenamente eficazes, que não criam qualquer redução de tributos federais tampouco concedem moratória, mas apenas disciplinam a alteração do prazo de pagamento de tributos e cumprimento de obrigações de obrigações acessórias”.

Requer “nos termos do art. 1.019, I, do CPC, digno-se Vossa Excelência a conhecer e conceder a este recurso a necessária antecipação da tutela recursal, para que seja reformada a r. decisão ora agravada e, assim, seja concedida a liminar para prorrogar o prazo de vencimento de todos os tributos federais, notadamente do IRPJ e da CSLL e daqueles objeto de retenção, bem como dos parcelamentos, de fevereiro de 2020 e dos meses seguintes para o último dia do 3º mês subsequente, sem a aplicação de qualquer penalidade (juros e multa), nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012 e em razão da situação de força maior.”

É o relatório.

### Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Sustenta a agravante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento “no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.” (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que "Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei." (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **indeferro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016227-57.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: GENESIO FLORENCIO DA SILVA, JOSE ZILMAR CAROLA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DA SILVA - SC52897-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DA SILVA - SC52897-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO DO BRASIL S.A. contra a decisão que, em ação em que se reclama o pagamento de danos morais e materiais por má gestão dos recursos do fundo PIS/PASEP, declarou a ilegitimidade da UNIÃO e declinou da competência em favor da Justiça Estadual.

Nas razões deste recurso, o agravante sustenta a legitimidade passiva da União, nos termos do art. 7º, Decreto nº 4.751/2003 e do entendimento jurisprudencial pátrio.

Acrescenta que o ora recorrente, Banco do Brasil, por sua vez, é parte ilegítima, pois a única legitimada seria a União, com supedâneo na Súmula nº 77 do STJ, aplicada por analogia.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, para que seja decretada a legitimidade da União.

Vieram-me redistribuídos os autos em 23/06/2020.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedede no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada.

Esta Corte Regional possui entendimento no sentido de que a legitimidade passiva, na singularidade, é da UNIÃO, atraindo a competência da Justiça Federal (destaque):

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDENIZAÇÃO. BANCO DO BRASIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. SAQUES INDEVIDOS.*

1. Rejeitada preliminar de carência da ação, arguida em contrarrazões pelo Banco do Brasil, já que a falta de necessidade/utilidade da ação decorre da própria ilegitimidade passiva do banco depositário nas ações relativas ao PASEP.

2. É competente a Justiça Federal tratar de pretensão formulada frente a contas do Fundo PIS-PASEP, instituído pela LC 26/1975 e atualmente objeto do Decreto 9.978/2019, pois a respectiva gestão é conferida ao Conselho Diretor vinculado ao Ministério da Economia e representado, pois, pela União, exclusivamente. Como agentes administradores próprios do Fundo PIS-PASEP, atuam, de um lado, a Caixa Econômica Federal quanto às contas do PIS e, de outro, o Banco do Brasil quanto às do PASEP.

3. Cabendo à Justiça Federal tratar de questões relativas a fundo cuja gestão é atribuída à União, a competência federal alcança, por extensão, o exame da legitimidade passiva dos demais entes que atuam no sistema, como é o caso dos agentes administradores. Neste sentido é que se reconhece a legitimidade exclusiva da União para responder por ações da presente espécie, afastando-se a dos agentes administradores, seja Caixa Econômica Federal, seja Banco do Brasil.

4. A pretensão de reaver valores em contas do Fundo PIS-PASEP, gerido pela União, sujeita-se ao prazo legal de prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto 20.910/1932), tendo como termo inicial a data que deveriam ter sido creditadas as diferenças pretendidas.

5. Fixada verba honorária pelo trabalho adicional em grau recursal, em observância ao comando e critérios do artigo 85, §§ 2º a 6º e 11, do Código de Processo Civil.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010977-32.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)

*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - DECISÃO QUE RECONHECEU O DIREITO DA AUTORA À APLICAÇÃO DOS ÍNDICES CONTIDOS NA SÚMULA Nº 252 DO STJ SOBRE O SALDO DA CONTA VINCULADA AO PIS-PASEP, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA - LEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DE DEMANDAS DESSA NATUREZA - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo das demandas que envolvem pedido de correção monetária do saldo depositado na conta vinculada ao PIS-PASEP. Aplica-se ao PIS-PASEP as mesmas conclusões firmadas no tocante à correção monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS. Reconhecido o direito da parte autora à aplicação dos índices contidos na Súmula nº 252 do STJ sobre o saldo da conta PIS-PASEP, faz ela jus à incidência de juros de mora sobre o valor devido, os quais, por força do disposto no art. 1062 do Código Civil, então vigente, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, devem continuar incidindo no percentual de 0,5% ao mês a contar da citação, até o advento da nova legislação civil, momento em que os juros deverão ser computados nos termos do art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, em razão dos juros de mora terem caráter continuativo, incidindo mês a mês, sendo vedada nesse caso a ultratividade da norma anterior quando já existente a nova sistemática adotada pelo Novo Código Civil. Entende-se que o art. 406 do Código Civil deve ser integrado, utilizando-se para isso da variação da Selic. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AC 00039154719954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 647886, Relator Desembargador Federal Johnsom Di Salvo, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2010 PÁGINA: 58)*

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, para manter a União no polo passivo e, por consequência, o feito permanece tramitando na Justiça Federal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

À contraminuta.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016896-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: M M ORIGINAL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA - ME  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A, MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M M ORIGINAL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA - ME em face de decisão que **indeferiu execução de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo a recorrente reitera as alegações expendidas na objeção de pré-executividade a fim de ver reconhecida a nulidade da CDA.

Argumenta que a "a Portaria n.º 29/99, Resolução n.º 07/07, inclusive o Regulamento ANP n.º 07/05, elencados na fundamentação, não pode atribuir condutas típicas ensejadoras de sanção. Tal atribuição somente pode ser concretizada através de lei".

Aduz, ainda, que "a fundamentação que embasa a cobrança fiscal (Portaria ANP n.º 29/99 Resolução ANP n.º 07/07) foi expressamente revogada pela Resolução ANP n.º 58/2014".

Requer o deferimento da tutela recursal.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente imprecidentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuação de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *durável razãoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente imprecidente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúcia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica racional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o adornamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear* o processo não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

Pretende a agravante ver reconhecida a nulidade da CDA em razão da ausência dos requisitos necessários.

Anoto que a CDA descreve a composição da dívida como os devidos encargos e indica **todos os fundamentos legais** que fundamentam a exigência, restando claras a origem e natureza dos débitos.

Ademais, a revogação, em 2014, dos atos normativos mencionados foi posterior à lavratura dos autos de infração (2011).

Por isto, atendidos os requisitos dos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 a inscrição da dívida ativa gera presunção de liquidez e certeza, que somente poderá ser ilidida por meio prova inequívoca a ser apresentada pelo devedor:

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016916-04.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: MARCIA CRISTINA ROMUALDO

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO contra decisão que **indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros** do executado via **BACENJUD** em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (multa administrativa), no valor original de R\$ 1.326,08 (dezembro de 2018).

No caso, a executada (pessoa física), devidamente citada, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

*"O MM. Juízo "a quo" indeferiu o pedido por considerar, na esteira da jurisprudência do STJ, "impenhorável tanto as verbas alimentares ou sobre os depósitos de poupança até 40 salários mínimos, como também qualquer montante até 40 salários mínimos quando disponíveis em conta-corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda por se tratar de valor necessário ao sustento familiar", concluindo que tais fundamentos, "associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito exequendo, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, não cabendo a este juízo decretar penhora eletrônica de valor que, ex ante, se verifica impenhorável."*

Nas **razões recursais** o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em previsão da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifei):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

*1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).*

*2. A medida de penhora on line de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, acobertando, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.*

*3. Apesar da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça estar em conformidade com o exposto pelo d. magistrado, não se pode tirar do exequente o direito de se ver implementada a medida, uma vez mais por se tratar o dinheiro o bem preferencial na ordem legal de penhora.*

*4. Não há como antever se existente ou não quantia superior ao impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a medida via sistema BacenJud.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(AI 5001202-72.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 04/07/18, v.u., trânsito em julgado em 24/08/18).*

Acrescento que a lei não exige um **valor mínimo** ou **demonstração da utilidade** da medida porque o discurso do artigo 835 do CPC não as menciona como condições da providência.

Transcrevo elucidativo acórdão a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000492-54.2019.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAURICIO DE PAULA JACINTO  
Advogados do(a) APELADO: ANA LUIZA FUZARO HOJNACKI - SP345205-A, LUIZ APARICIO FUZARO - SP45250-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MAURICIO DE PAULA JACINTO

O processo nº 5000492-54.2019.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000841-33.2020.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANDRADE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ANDRADE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA objetivando a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, afastando-se o entendimento fixado pela Solução de Consulta COSIT nº 13/2018, bem como o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 134603116).

Opostos embargos de declaração (ID 134603119), aos quais foi dado provimento para fazer constar da r. sentença que a impetrante não tem direito à exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS no período em que foi optante pelo Simples Nacional (ID 134603121).

A União Federal apelou (ID 134603123). Defende, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos aclaratórios opostos nos autos do RE nº 574.706. No mérito, sustenta a constitucionalidade da inclusão do imposto estadual na base de cálculo do PIS/COFINS e, alternativamente, a exclusão apenas da parcela efetivamente recolhida pelo contribuinte. Pugna, por fim, pela limitação do direito à repetição de eventual indébito tributário.

Contrarrazões apresentadas (ID 134603128).

Parecer ministerial prosseguimento do feito (ID 135261384).

É o relatório.

**Decido.**

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*aturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucede que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

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

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirí, Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ICMS.

A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal - inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91) deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26-A da Lei nº 11.457/07** (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, concedendo a segurança a partir das condições aqui estabelecidas.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001219-80.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PEU ELETRICIDADE LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES - SP333043-A, ANDRE FERREIRA ZOC COLI - SP131015-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PEU ELETRICIDADE LTDA objetivando a exclusão do ICMS (destacado) das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 134600873).

A União Federal apelou (ID 134600879). Defende, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos aclaratórios opostos nos autos do RE nº 574.706. No mérito, sustenta a constitucionalidade da inclusão do imposto estadual na base de cálculo do PIS/COFINS. Alternativamente, argumenta pela exclusão apenas da parcela de ICMS efetivamente recolhida pelo contribuinte. Por fim, pugna pela limitação do direito à repetição de eventual indébito tributário.

Contrarrazões apresentadas (ID 134600887).

Parecer ministerial prosseguimento do feito (ID 135245139).

É o relatório.

**Decido.**

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucedendo que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ICMS.

A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal - inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91) deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26-A da Lei nº 11.457/07** (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Ressalto, por fim, que a repetição direta a ser feita pela RFB contraria o sistema de precatórios. Não há óbice, todavia, a que a empresa - seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar - possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que seja observada a via ordinária e o art. 165 do CTN.

Quanto à suposta contrariedade às súmulas 269 e 271 do STF, o E. Des. Fed. **Nelton dos Santos** elucida o tema ao invocar que os obstáculos traduzidos pelos verbetes se justificavam pela impossibilidade de o agente público se defender em sede mandamental, exigindo-se a via ordinária para apurar sua responsabilidade. Não se presta, portanto, quando a própria pessoa jurídica de Direito Público é responsável pelo ato coator, como se faz comumente presente em causas tributárias.

Segue o julgado onde foi proferido o referido entendimento, bem como jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DO INDEBITO MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa. 2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro desproposito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução. 3. Apelação da União, desprovida; remessa oficial, parcialmente provida; apelo do contribuinte, provido. (ApReeNec 5000486-21.2018.4.03.6119/TRF3 - TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação. 4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos. (ApReeNec 5002464-27.2017.4.03.6100/TRF3 - TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 730 DO CPC. A Súmula 461 do STJ prevê que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." O E. STJ determinou o retorno dos autos para prosseguimento da execução nos termos do artigo 534 do CPC (antigo artigo 730 do CPC), conforme se infere do teor da decisão proferida pela Desembargadora Federal Convocada do TRF da 3ª Região, DIVA MALERBI, no REsp 1130283/GO, DJe 15.02.2016. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 5001266-53.2016.4.03.0000 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)*

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, concedendo a segurança a partir das condições aqui estabelecidas.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009713-30.2007.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
APELADO: EDEVALDO SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI - SP221229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por EDEVALDO SANTOS em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré a apresentar os extratos e a aplicar as diferenças de correção monetária relativas ao Plano Bresser (Junho/87) à caderneta de poupança que indica na inicial (conta 00002758-7, Agência 1363).

Valor atribuído à causa: R\$ 3.000,00.

Justiça Gratuita deferida (fl. 16).

Citada, a CEF apresentou contestação (fls. 20/45).

A parte autora apresentou réplica em que requereu o julgamento antecipado da lide por ser matéria eminentemente de direito e a intimação da caixa para fornecer de forma incidental os extratos de que dispõe (fls. 53/58).

Intimada a especificar provas, a CEF não se manifestou (fl. 59).

Na sequência, o Juiz *a quo* proferiu sentença **julgando procedente o pedido** para condenar a ré a pagar à parte autora a diferença entre os percentuais creditados e os efetivamente devidos, referente ao período de junho/87 (26,06%), em relação às contas de poupança com aniversário até o dia 15 de junho de 1987, devidamente corrigido com aplicação dos expurgos inflacionários e juros remuneratórios e de mora, de 1% ao mês a partir da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação (fls. 61/65, mantida às fls. 77/78).

**Apela a CEF.** Alega que conforme documentos de fls. 73/74, a caderneta de poupança mencionada na inicial foi encerrada em 16/05/1986, antes da implantação do Plano Bresser. No mais, insurge-se quanto aos juros remuneratórios e juros de mora (fls. 81/86).

A parte autora requereu a desistência do feito ante a inexistência de saldo no respectivo plano econômico (fls. 92/93).

A CEF informou que concorda com a desistência desde que a parte autora arque com as custas processuais e honorários advocatícios (fl. 95).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

Tendo em vista que o advogado subscritor da petição de fls. 92/93 não possui poderes específicos para renunciar (artigo 105, *caput*, CPC/2015), conforme instrumento de procuração de fl. 10, determinei a intimação da parte autora para suprir essa irregularidade no prazo legal; o prazo transcorreu *in albis*.

#### **Decido.**

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

*In casu*, aplica-se o CPC/73.

Prossigo.

Inicialmente, destaco que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nºs 626307, 591797, 631363 (AI 751521) e 632212 (AI 754745), pois a discussão a ser apreciada diz respeito à ausência da titularidade da conta no período reclamado e, sendo assim, antecede a questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

A respeito da controvérsia posta em debate, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição dos extratos bancários enquanto não estiver prescrita a pretensão, desde que o correntista revele a **plausibilidade da relação jurídica alegada**, demonstrando a existência da contratação e especificando os períodos cujos extratos pretende a exibição, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, **com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação**, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;

V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

E ainda:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, DO CDC; E 333 DO CPC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TRIBUNAL LOCAL CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO E DE SALDO NO PERÍODO VINDICADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte de que a instituição financeira deve exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista, no que diz respeito aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. **No entanto, cabe ao correntista a demonstração, com indícios mínimos, da existência da contratação e de saldo no período vindicado.**

2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias consignaram que a agravante não juntou documento hábil a comprovar a existência de conta-poupança de sua titularidade no período dos Planos Econômicos. Dessa forma, a inversão do julgado demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável na via do recurso especial, em razão do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGARESP 201502191534, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/11/2015 ..DTPB:.)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - AÇÃO DE COBRANÇA - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA PARA EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS DE CONTA POUPANÇA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO - DELIBERAÇÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO APELO NOBRE. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR.

1. "A jurisprudência do STJ entende que, nas ações em que são discutidos critérios de remuneração de depósitos em caderneta de poupança e postuladas as respectivas diferenças, é cabível a inversão do ônus da prova para determinar à instituição financeira o fornecimento dos extratos, desde que comprovados, com indícios mínimos, a relação jurídica e a existência de saldo nos períodos desejados." (AgInt no REsp 1221541/RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe de 24/08/2016); AgRg no AREsp 774.945/MS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 27.11.2015. Inexistência de demonstração na hipótese dos autos.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1504079/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 22/06/2017)

prescrição.

O que se verifica é que a inversão do ônus da prova deve ser feita sempre que houver indícios capazes de demonstrar a **existência da contratação no período reclamado** e desde que não tenha havido a

E ainda, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSO CIVIL. POUPANÇA. EXPURGOS. EXISTÊNCIA DE SALDOS NOS PERÍODOS PLEITEADOS. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Destaque-se, de início, que embora o objeto da presente ação seja a aplicação de expurgos inflacionários em conta de poupança, matéria cuja apreciação, em grau de recurso, encontra-se sobrestada por decisão proferida pelo E. STF nos autos dos RE's nº 591.797 (plano Collor I) e 626.307 (planos Bresser e Verão) e no AI nº 754.745 (plano Collor II), inexistindo óbice à aquilatação da apelação interposta nestes autos, na medida em que diz respeito à questão processual - ônus probatório -, e não sobre o mérito da causa.

2. Ajuizada a presente ação e citada a instituição financeira demandada, a demandante restou instada a comprovar a titularidade da conta de poupança informada na inicial, sendo certo, ainda, que restou determinado à ré a apresentação de extratos da referida conta.

3. Sobreveio, então, a petição da demandada de fls. 69/70, através da qual informa que, efetuadas pesquisas a partir do ano de 1986, não foi localizado registro da conta 0321.013.00001003-6, sendo que, instada a se manifestar acerca da alegação do banco réu, a autora quedou-se silente, sobrevivendo o provimento recorrido que, conforme alhures mencionado, julgou improcedente o pedido.

4. À vista dos elementos contidos nos autos, nenhum reparo há a ser feito no provimento vergastado, considerando que, ao contrário do que entende o apelante, a questão posta a debate não diz respeito ao ônus da instituição financeira de apresentar os extratos bancários necessários à aquilatação da matéria, mesmo porque já houve determinação judicial para que apresentasse os extratos da conta bancária objeto destes autos.

5. No entanto, fato é que, instado à apresentação dos aludidos documentos, o banco réu informou a inexistência de registro da conta nº 0321.013.00001003-6 a partir do ano de 1986, desincumbindo-se, desse modo, do ônus que lhe foi carreado.

6. Nesse contexto, não se descure que a inversão do ônus da prova não serve para isentar o demandante de fornecer ao juízo elementos indicadores da verossimilhança de suas alegações, com a demonstração da existência da relação jurídica alegada, mediante a apresentação de indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação no período reclamado.

7. Destarte, tendo a instituição financeira demandada se manifestado pela inexistência de extratos bancários para o período pleiteado, caberia ao demandante a juntada de outros elementos aptos a controverter tal alegação. Precedentes.

8. Na espécie, em que pese os argumentos externados pelo demandante, fato é que inexistem, nos autos, quaisquer indícios da efetiva existência de caderneta de poupança em nome do demandante nos períodos em que se pleiteia a correção monetária.

9. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1709553 - 0000980-54.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 07/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PLANO COLLOR II. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DA CONTA NO PERÍODO RECLAMADO. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. **É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora apresente indícios suficientes de que possuía conta de poupança na época dos fatos.**

2. **A inversão do ônus da prova não serve para isentar o consumidor de fornecer ao juízo elementos indicadores da verossimilhança de suas alegações. Depende da demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com a apresentação de indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação no período reclamado.**

3. Apelação improvida.

(AC 00009199620114036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE COBRANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS REFERENTES AOS MESES DE JUNHO DE 1987 E JANEIRO DE 1989. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. de acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam as alegações da apelante no sentido da existência da relação jurídica no período pleiteado, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas (Precedente: Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 890.305/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.08.2007, DJ 17.08.2007 p. 414).

2. De acordo com o posicionamento consolidado desta Egrégia Sexta Turma, os extratos bancários referentes aos períodos em que o requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, são prova documental imprescindível à propositura ação visando a reposição de correção monetária com os índices expurgados. Precedente: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0032396-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

3. No caso concreto, verifica-se que os autores não forneceram dados suficientes para que se pudesse aferir a sua titularidade em relação à conta poupança no período requerido. Nenhum documento foi carreado aos autos. Os autores se limitaram a trazer tão somente pedidos de pesquisa de extratos formulados perante a Caixa Econômica Federal. Destarte, é patente a insuficiência do documento apresentado para a comprovação da relação jurídica entre as partes na época pleiteada.

4. É cediço que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às relações consumeristas, contudo isso não isenta a parte autora do ônus de demonstrar a existência dessa relação.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1568019 - 0002944-61.2007.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA TITULARIDADE DA CONTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora traga aos autos elementos suficientes de que era titular de conta de poupança na época dos fatos, o que possibilitaria a aplicação ao caso do disposto no artigo 355 do Código de Processo Civil.

2. É indispensável que a parte autora forneça ao menos os indícios de relação jurídica com a instituição financeira, o que não ocorreu no presente caso, pois a parte autora não carrou aos autos qualquer prova da existência de conta poupança.

3. De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam meras alegações da apelante, ora agravante, no sentido de que era poupadora junto à Caixa Econômica Federal à época, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas.

4. Agravo legal improvido.

(AC 00062984820074036109, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Portanto, os extratos bancários não são indispensáveis ao ajuizamento da ação, desde que acompanhe a inicial **prova da titularidade** da conta no **período vindicado**.

*In casu*, o autor buscou obter a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária relativas ao período de junho/87. Instruiu a inicial apenas com um comprovante da existência da conta em julho/85.

O juiz *a quo* entendeu restar comprovado nos autos a existência da mencionada caderneta de poupança na data referida no pedido.

No entanto, a CEF **comprovou que a conta foi encerrada** em 05/86 (fl. 74).

Portanto, a sentença deve ser reformada, já que a conta em que a parte autora pleiteia a aplicação de expurgos não mais existia no período vindicado, como ela mesma concorda na manifestação de fls. 92/93.

Inverso os ônus da sucumbência a condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da causa. Anoto que a cobrança da verba honorária deve ficar sobrestada a teor do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC/73.

Intimem-se.

Como o trânsito, dê-se baixa.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003074-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: RONDON AVIAÇÃO AGRÍCOLA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FABIO PANTOLFI FERRARINI - MT14864/O  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RONDON AVIAÇÃO AGRÍCOLA LTDA – EPP em face de decisão que **deferiu em parte a medida liminar** em mandado de segurança onde a impetrante busca *suspender e anular o Termo de Embargo de atividade econômica* (pulverização e controle de pragas agrícolas por meio de avião) aplicada nos autos do Processo Administrativo.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“.....

**RONDON AVIAÇÃO AGRÍCOLA LTDA – EPP** impetrou o presente mandado de segurança apontando o **SUPERINTENDENTE e ANALISTA AMBIENTAL DO INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA - MATO GROSSO DO SUL** como autoridades coatoras.

Relata que foi notificada do Termo de Embargo nº 769474-E (Processo Administrativo nº. 02014.102244/2017-59), impedindo-a “de seguir com sua atividade empresarial, o que por certo vem lhe causando enormes prejuízos”.

Diz que o referido termo teve como origem a autuação por “supostamente estar fazendo funcionar atividade potencialmente poluidora (aviação agrícola-prestação de serviços), sem licença ou autorização do órgão competente”, quando foi lavrado o AI9139766-E.

Sustenta a ilegalidade do embargo pois sua atividade estaria amparada na documentação necessária, inclusive licenças e autorizações expedidas pelo Ministério da Agricultura e do Município de Maracaju, que seriam responsáveis pela fiscalização e licenciamento das atividades de gestão ambiental, pelo que o IBAMA seria incompetente para o ato.

Pede liminar para suspender a eficácia do Termo de Embargo nº 769474-E e todos os demais atos que lhe deram origem e que instruem o Processo Administrativo nº. 02014.102244/2017-59.

Juntou documentos

As autoridades apresentaram informações (ID 19843154). Alegam que a exigência de licenciamento para a atividade aviação agrícola está contida na Resolução SEMADE 9/2013 da Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Econômico de MS, documento que não foi apresentado pela impetrante. Acrescenta que não havendo autuação do órgão estadual, como é o caso, possui competência para a autuação, nos termos do § 4º do art. 17 da LC 140/11.

Decido.

Conforme informações, a impetrante foi autuada por “fazer funcionar atividade potencialmente poluidora (aviação agrícola -prestação de serviços), sem licença ou autorização do órgão competente, através do Auto de Infração nº 913976/E datado de 22.11.2017”. Em decorrência da autuação, também foi lavrado o Termo de Embargo nº 769474-E.

Quanto à competência, a autuação está amparada na LC 141/2011:

Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou, por atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada.

(...)

§ 3º O disposto no **caput** deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidoras ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor, prevalecendo o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização a que se refere o **caput**.

Assim, não havendo notícia de que houve autuação do órgão estadual ou municipal, o IBAMA é competente para a fiscalização.

Quanto ao embargo, transcrevo parte da decisão administrativa (ID 18161927 - Pág. 39-40):

Apesar da apresentação de toda a documentação descrita acima, a empresa não possui Licença de Operação expedida pelo IMASUL para a atividade de aviação agrícola com prestação de serviço de aplicação de defensivos agrícolas, impossibilitando a que a empresa realize tais operações no estado de Mato Grosso do Sul.

(...)

Outrossim, informo que para a empresa exercer a atividade de aviação agrícola no Estado de Mato Grosso do Sul é necessário o licenciamento ambiental junto ao IMASUL.

A exigência de licenciamento ambiental estadual para a atividade “AVIAÇÃO AGRÍCOLA com manejo e/ou depósito de produtos químicos (PRESTADORES DE SERVIÇO)” está amparada na Resolução SEMADE (ID 18161906 - Pág. 44). Assim, é insuficiente a autorização expedida pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA).

Quanto ao licenciamento efetuado pelo Município de Maracaju, MS, não possui ele a abrangência defendida pela impetrante.

Nos termos do Termo de Cooperação Técnica nº 04/2016, está limitado às “atividades de impacto ambiental local”, conforme cláusula 3ª, V do Termo de Acordo, (<https://www.imasul.ms.gov.br/wp-content/uploads/2019/10/Termo-Cooperacao/C3%A7%C3%A3o-de-Maracaju-04-2016.pdf>). Aliás, no item seguinte, especificou-se que o Município deveria encaminhar ao órgão ambiental estadual ou federal os casos em que os impactos ambientais ultrapassem os limites territoriais do Município.

Assim, os efeitos do documento “Renovação de Licença de Operação”, emitido em 6 de fevereiro de 2019 (ID 18177090 - Pág. 50), estariam limitados ao Município de Maracaju, MS, onde a impetrante poderia exercer a referida atividade.

Em decorrência disso, não é suficiente para suspender o embargo nas demais localidades deste Estado, inclusive no Município de Ponta Porã, MS, onde ocorreram a autuação e a apreensão da aeronave (ID 18162584 - Pág. 4 e 48).

Diante disso, defiro parcialmente a liminar para suspender o Termo de Embargo apenas na área do Município de Maracaju, MS.

Intimem-se.

Ao MPF. Após, tomemos autos conclusos para sentença.

.....”

Nas **razões do agravo** a recorrente tece considerações fáticas e jurídicas e reitera as alegações de nulidade da decisão administrativa por incompetência do IBAMA no tocante à fiscalização de sua atividade, destacando a regularidade das licenças ambientais expedidas pelos órgãos estaduais e municipais e, buscando reverter o indeferimento, pede antecipação de tutela para o fim de determinar a imediata suspensão do processo administrativo e dos atos dele decorrentes.

Oportunizada prévia contraminuta, na qual o IBAMA afirma a legalidade do exercício de poder de polícia ambiental de sua parte e, por conseguinte, a validade da autuação.

Decido.

Na esteira do previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição da República, a Lei n. 12.016/09, em seu art. 1º estabelece como requisito para utilização da via mandamental a existência de direito líquido e certo a ser protegido contra ato emanado de autoridade investida nas atribuições do Poder Público.

Caracteriza-se como líquido e certo o direito que prescinde da necessidade de dilação probatória, sendo demonstradas, pelo impetrante, a ocorrência dos fatos e a relação jurídica existente por meio de documentação que possibilite a imediata apreciação da pretensão pelo Juízo (STJ, 1ª Seção, AGRMS 15406, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26.11.10). Confira-se: AgInt no MS 25.124/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019 - RMS 59.515/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 16/12/2019.

Noutro dizer, “A impetração de mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo, comprovado mediante prova pré-constituída” (MS 17.590/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 13/12/2019), pois “...em virtude do seu perfil de remédio constitucional de eficácia prontíssima contra ilegalidades e abusos, o Mandado de Segurança não comporta instrução ou dilação probatória” (REsp 1541117/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019).

A propósito, são de destacada importância os ensinamentos do Professor Hely Lopes Meirelles a respeito da matéria (destaquei):

*“Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*

*Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança”.*

*(Mandado de Segurança, 28ª ed., Malheiros Editores, 2005, pp. 36/37).*

Assim, na via estreita do mandado de segurança é exigida a demonstração, de plano, do direito líquido e certo tido como violado e não comporta fase instrutória.

A impetrante investe contra a presunção de legalidade de ato administrativo mas as provas documentais apresentadas não se mostram suficientes para tal desiderato.

Restou apurado na fiscalização que a empresa realizava **atividade de aviação agrícola no Estado do Mato Grosso do Sul** com manejo ou depósito de produtos químicos **sem a licença ambiental correspondente** emitida pelo órgão estadual (MASUL).

Quanto à competência do IBAMA nada há que se questionar, dado que é comum aos entes federativos a fiscalização ambiental (artigo 23, inciso VI, da Constituição Federal).

Aliás, o artigo 225 da CF garante que *“todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.*

Por tal razão, criou-se, pela Lei nº 7.735/89, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), autarquia federal com competência para, na qualidade de órgão executor da Política Nacional do Meio Ambiente, promover a preservação, conservação e uso racional, fiscalização, controle e fomento dos recursos ambientais, nos termos do disposto na Lei nº 6.938/81.

Cabe à referida autarquia ambiental, por meio de seu legítimo poder-dever de polícia administrativa, adotar as providências necessárias para coibir eventual prática ambiental ilícita, como meio de execução da Política Nacional do Meio Ambiente, conforme artigo 2º, I e II, da Lei nº 7.735/89, in verbis:

*Art. 2º É criado o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:*

*I - exercer o poder de polícia ambiental;*

*II - executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente; (...)*

A propósito, é firme o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de que *“A atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, ainda que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado”* (AgRg no REsp 1.373.302/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/06/2013).

Nesse quadro não há espaço para respaldar de pronto as assertivas do agravante.

Assim, com tais acréscimos, fica mantida a decisão agravada em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: “...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem*, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade” (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

A interlocutória é conforme o sistema jurídico nacional e a jurisprudência tranquila das Cortes Superiores, situação bastante para que se proceda a decisão monocrática como recomenda esta Sexta Turma.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009542-04.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BERNARDINO LUIZ EDMUNDO DIALMA SALZARULO  
Advogados do(a) APELADO: FABIO WILLIAM NOGUEIRA LEMOS - SP305144-A, SERGIO PINTO - SP66614-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BERNARDINO LUIZ EDMUNDO DIALMA SALZARULO

O processo nº 5009542-04.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004330-70.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARCA COMERCIAL S/S LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ISABELA PAROLINI - SP100071-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por MARCA COMERCIAL S/C LTDA., em face da UNIÃO FEDERAL, em que se pretende a declaração de inexigibilidade do débito consubstanciado na certidão de dívida ativa nº 80.7.13.007217-41, objeto do protesto nº 0178-11/11/2013-78, vencido em 14/11/2013, do Tabelião de Protestos de Letras e Títulos de Carapicuíba.

A União Federal apresentou contestação notificando a perda superveniente do objeto, uma vez que determinou que se procedesse ao cancelamento da inscrição de nº 80.7.13.007217-41.

Deu à causa o valor de R\$ 1.199,98.

A r. sentença JULGOU EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Em razão do princípio da causalidade, condenou a parte ré ao pagamento das despesas processuais havidas e dos honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, parágrafo 3º, II, do CPC. Trasladou-se cópia da decisão para os autos nºs 0004160-98.2014.4.03.6130.

A União interps apelção, pleiteando a reforma da sentença para afastar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou a reduo da verba pela metade. Recurso respondido.

É o relatório.

**Decido.**

No caso, alega a União, em razões de apelção, ser indevida a sua condenação em honorários, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*(...)*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."*

Da leitura do dispositivo, constata-se que a União não será condenada a arcar com os honorários advocatícios se reconhecer expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta.

Confira-se a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 9º DA LC Nº 95/98. PREQUESTIONAMENTO. ART. 20 DO CPC. FUNDAMENTO INATACADO. ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522/02. APLICAÇÃO. 1. A ausência de prequestionamento atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso. 2. Não se conhece do especial quando se constatar que o fundamento do julgado hostilizado não foi infirmado. Aplicação da inteligência da Súmula 283/STF. 3. Caso a Fazenda Nacional reconheça a procedência do pedido deduzido em juízo, são devidos os honorários advocatícios. Aplicação do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02. Precedente. 4. Recurso especial improvido. ..EMEN:(RESP 200700295978, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJDATA:04/06/2007 PG:00334 ..DTPB:.)*

Com efeito, nos autos a União em sua contestação requereu a extinção do feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, inciso, VI, do CPC, face a superveniência da falta de interesse processual, ante a extinção da inscrição em Dívida Ativa, em razão do esvaziamento do objeto da ação.

No caso, a União não reconheceu o pedido. A extinção dos créditos só ocorreu após o ajuizamento da causa, cabendo à ré responder pelas despesas processuais havidas e honorários advocatícios, em face do princípio da causalidade que informa as verbas sucumbenciais (art. 85, parágrafo 10º do CPC)

À honorária já fixada acresço 1%.

Isto posto, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000181-91.2020.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA: GENIVALDO EUGENIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Remessa oficial determinada pelo Juízo *a quo* em razão da sentença que concedeu a segurança “*para determinar que a autoridade impetrada encaminhe as diligências cumpridas à instância superior administrativa, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena das sanções inerentes à espécie*”.

#### **DECIDO:**

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37, CF) e da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF).

Nego provimento ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002703-18.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRONIUS DO BRASIL COMERCIO, INDUSTRIA E SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FRONIUS DO BRASIL COMERCIO, INDUSTRIA E SERVICOS LTDA.

O processo nº 5002703-18.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018885-57.2011.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1377/2516

AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GOMES DE SOUZA AYRES - SP151846-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURICIO FERREIRA MOURAO - RJ53484  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY

O processo nº 0018885-57.2011.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018885-57.2011.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GOMES DE SOUZA AYRES - SP151846-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURICIO FERREIRA MOURAO - RJ53484  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY

O processo nº 0018885-57.2011.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018885-57.2011.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GOMES DE SOUZA AYRES - SP151846-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURICIO FERREIRA MOURAO - RJ53484  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY

O processo nº 0018885-57.2011.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018885-57.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GOMES DE SOUZA AYRES - SP151846-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURICIO FERREIRA MOURAO - RJ53484

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, GAZETA MERCANTIL S/A, HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY

O processo nº 0018885-57.2011.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025338-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

O processo nº 5025338-02.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025632-80.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERNACIONAL RESTAURANTES DO BRASIL S/A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INTERNACIONAL RESTAURANTES DO BRASIL S/A

O processo nº 0025632-80.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006456-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - SP128788-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5006456-55.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002410-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: SALVADOR LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO NUNES SINDONA - SP330655-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: SALVADOR LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

O processo nº 5002410-23.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003034-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A.  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A.

O processo nº 5003034-13.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003247-47.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DIMENSAO MAQUETES LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FAUSTO ROMERA - SP261331-A, JEFFERSON LUCATTO DOMINGUES - SP245838-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DIMENSAO MAQUETES LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003247-47.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual

discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003897-53.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO BERNARDO DO CAMPO-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INCODIESEL IND E COM DE PECAS PARA DIESEL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA AANTUNES - SP119757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO BERNARDO DO CAMPO-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INCODIESEL IND E COM DE PECAS PARA DIESEL LTDA

O processo nº 5003897-53.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011200-37.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DALVA PANSERI CANA, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS - SP225408-A  
APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL, DALVA PANSERI CANA  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP329155-A, RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI - SP92839-A  
Advogados do(a) APELADO: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS - SP225408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DALVA PANSERI CANA, UNIAO FEDERAL  
APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL, DALVA PANSERI CANA

O processo nº 0011200-37.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009685-90.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO

APELADO: SIDE SERVICOS ADMINISTRACAO E ENGENHARIA LTDA, SIDE MULTISERVICOS E TREINAMENTO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A  
Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO  
APELADO: SIDE SERVICOS ADMINISTRACAO E ENGENHARIA LTDA, SIDE MULTISERVICOS E TREINAMENTO LTDA

O processo nº 5009685-90.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017845-39.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: ASSOCIACAO PELA INDUSTRIA E COMERCIO ESPORTIVO- APICE  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ASSOCIACAO PELA INDUSTRIA E COMERCIO ESPORTIVO- APICE  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0017845-39.2012.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007890-77.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: UBAJARA MAX NOBRE FERRAZ

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: UBAJARA MAX NOBRE FERRAZ

O processo nº 5007890-77.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007497-55.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: RENATO CLAUDIO MARTINS BIN

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: RENATO CLAUDIO MARTINS BIN

O processo nº 5007497-55.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012950-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA PEDROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO NELSON FERNANDES BOTOSSO - SP226233-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

1. **ID 102202709**: determino a intimação da embargante para, querendo, complementar as razões recursais, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.024, § 3º, do Código de Processo Civil.
2. Após, ciência à embargada para eventual manifestação, no mesmo prazo.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007208-25.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: MONTREAL PLANEJ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO  
APELADO: MONTREAL PLANEJ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S C LTDA - ME

O processo nº 5007208-25.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003076-62.2017.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: KITCHENS DECORACOES PLANEJAMENTO DE INTERIORES E COMERCIO LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018896-20.2019.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**AGRAVANTE: SPREAD SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA, SPREAD TELEINFORMATICA LTDA, SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A**  
**Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A**  
**Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A**

**AGRAVADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A**  
**Advogados do(a) AGRAVADO: ALINE CORSETTI JUBERT GUIMARAES - SP213510-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP27780-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019582-79.2018.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: FUNDACAO DO ABC**

**Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS GROTA DO NASCIMENTO - SP290896-A, KAWA CALDAS FINCO - SP405434-A, SANDRO TAVARES - SP201133-A**

**APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO**

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007500-10.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: LUIZ AUGUSTO GARCIA

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: LUIZ AUGUSTO GARCIA

O processo nº 5007500-10.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003463-60.2011.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: JOSE CARLOS DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: JOSE CARLOS DE SOUZA

O processo nº 0003463-60.2011.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013748-49.2010.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: EDSON YOCHIMOTO

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: EDSON YOCHIMOTO

O processo nº 0013748-49.2010.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010882-74.1996.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO - SP87127-A

APELADO: ANTONIO CARLOS RIBEIRO, MARIA APARECIDA RIBEIRO, NEUZA RIBEIRO, ROSA BELLOMO RIBEIRO, DEOCLECIO SILVA SANTOS, GENY RAMOS DE OLIVEIRA,

JOSE ANTONIO GHIRALDINI, LUIZ KAKEHASHI, CELINA BATISTA DA SILVA SANTOS, MARIA CELINA GERVASIO DOS SANTOS

ESPOLIO: IDALIA GONCALVES DE AZEVEDO GERVASIO

Advogados do(a) APELADO: FABIANO GARCIA TRINCA - SP386277, ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A

Advogados do(a) APELADO: FABIANO GARCIA TRINCA - SP386277, EDSON RODRIGO NEVES - SP235792, ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A, VANESSA RIBEIRO LEITE - SP208446-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A

Advogado do(a) ESPOLIO: RACHEL RODRIGUES GIOTTO - SP200497-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA DE OLIVEIRA MOREGOLA PIRES - SP125604, MARIA LUISA LEAL CUNHA BACARINI - SP123872

Advogados do(a) APELADO: RAUL RIBEIRO LEITE - SP144401, ROBSON RIBEIRO LEITE - SP167250-A, VANESSA RIBEIRO LEITE - SP208446-A

Advogado do(a) APELADO: RACHEL RODRIGUES GIOTTO - SP200497-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Primeiramente, tendo em vista a constituição de novos procuradores (ID's nºs 135174232 e 135174233), retifique-se a atuação a fim de que constem como advogados de NEUZA RIBEIRO, MARIA APARECIDA RIBEIRO e ANTÔNIO CARLOS RIBEIRO apenas os causídicos EDSON RODRIGO NEVES (OAB/SP nº 235792) e FABIANO GARCIA TRINCA (OAB/SP nº 386277).

Fls. 260/261: NEUZA RIBEIRO atravessa petição informando o falecimento de ROSA BELLOMO RIBEIRO e requer a habilitação do espólio, por ela representado.

Pelo despacho ID nº 134706102 determinei que a requerente apresentasse certidão de óbito da Sra. ROSA BELLOMO RIBEIRO e o compromisso de inventariante.

A determinação foi cumprida (ID's nºs 135174243 e 135174249).

Trata-se de processo com tramitação sobrestada por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 591797, 626307 e 632212. Nada obstante, determino também a suspensão do processo com fundamento no art. 313, I e § 1º, do Código de Processo Civil.

À Caixa Econômica Federal para que se manifeste sobre o pedido de habilitação e documentos apresentados. Prazo: cinco dias (art. 690/CPC).

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018078-49.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UMBERTO PALADINI

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RIBEIRO DA FONSECA - SP167327, NEIDE RIBEIRO DA FONSECA - SP22956-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por UMBERTO PALADINI em face de decisão que não conheceu do recurso ordinário e determinou o prosseguimento da execução fiscal em relação às CDA's remanescentes.

A interlocutória agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 26.06.2019.

O agravo deu entrada neste Tribunal Regional Federal apenas em 17.01.2020, na medida em que o recurso foi protocolado equivocadamente na Justiça Federal de Primeiro Grau por meio do sistema Pje.

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível ante a sua manifesta intempestividade.

Deixo anotado que a UFOR certificou que o presente feito foi recebido nesta E. Corte, do Sistema PJe – Processo Judicial Eletrônico do primeiro grau de jurisdição registrado com a classe judicial APELAÇÃO CÍVEL não obstante a documentação juntada referir-se a AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Além do mais, intimado a se manifestar quanto ao erro cometido a fim de corrigir e justificar o ocorrido, sob pena de não conhecimento do recurso, a parte agravante quedou-se inerte.

Pelo exposto, **não conheço** do agravo de instrumento nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014649-71.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY DE PAULA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 30/01/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que aprecie e decida o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, número de protocolo 873537467, requerido em 20/09/2019.

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Contrarrazões apresentadas.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo desprovimento do recurso de apelação.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decisum, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007444-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: IACO AGRICOLA S/A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VESOLOSKI - RS58285-A, DANILO KNJUNIK - RS34445-A, CARLOS EDUARDO EDINGER DE SOUZA SANTOS - RS101976-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IACO AGRÍCOLA S/A contra decisão que **deferiu o pedido de medida liminar**, determinando que a autoridade impetrada adotasse as medidas necessárias para que, no prazo máximo de 90 dias, realizasse a distribuição das manifestações de inconformidade objeto dos processos administrativos nºs. 14112.720301/2014-12, 14112.720302/2014-59, 14112.720303/2014-01, 14112.720442/2016-99 e 14112.720443/2016-33, protocolados pela impetrante há mais de 360 dias, analisasse e proferisse decisão.

Nas razões do agravo a recorrente narra que impetrou mandado de segurança em 6 de dezembro de 2019, e que naquela data seu pedido administrativo contava com mais de mil dias sem apreciação.

Informa que a tutela de urgência foi apreciada 3 meses depois, dando-se 90 dias de prazo para o Fisco apreciar os referidos pedidos administrativos.

Requeru, assim, que a decisão fosse reformada, a fim de que os pedidos fossem analisados imediatamente, ou, no mais tardar, no prazo de 10 dias.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi parcialmente deferido para determinar à parte agravada que promovesse a conclusão (como melhor entender) dos pedidos administrativos referidos nos autos no prazo de dez dias úteis.

Contrarrazões apresentadas (ID 134350233).

### Decido.

No julgamento do Recurso Especial n. 1.138.206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/73), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11.457/2007, quanto para os pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, para que a administração o deslinda.

A empresa afirmou que “cinco manifestações de inconformidade, apresentadas entre janeiro e fevereiro de 2017 — cerca de mil dias — não haviam sido apreciadas (ID 25737457)”.

O juízo decidiu no sentido de “...deferir o pedido de medida liminar, a fim de determinar que a autoridade impetrada adote as medidas necessárias para que, no prazo máximo de 90 dias, requeira a distribuição das manifestações de inconformidade objeto dos processos administrativos nºs. 14112.720301/2014-12, 14112.720302/2014-59, 14112.720303/2014-01, 14112.720442/2016-99 e 14112.720443/2016-33, protocolados pela impetrante há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias, analise e profira decisão” (ID 30259675)”.

Segundo a agravante, o Juízo argumentou que a “medida que se estriba na razoabilidade”, considerada a “realidade fática de escassez de recursos humanos e orçamentários” (ID 30510997).

Por primeiro, descabe a crítica da agravante quanto ao Juízo ter aguardado as informações antes de decidir; esperar por informações é prerrogativa do magistrado — que não é mero despachante dos interesses das partes — a qual não afronta a lei, mesmo porque em grande número de casos o pedido de informações (i) acaba permitindo que se desfaça de pronto a coação, (ii) revela o despropósito de muitas pretensões formuladas em mandado de segurança.

No mais, a agravante tem boa dose de razão (a demora é excessiva), mas apenas para que se acolha o pedido de conclusão dos processos administrativos em 10 dias.

O prazo legal foi ultrapassado há muito tempo; por outro lado, se a peste do COVID-19 está prejudicando a empresa, a mesma praga prejudica o serviço público.

É justo que se dê certo fôlego ao Fisco nesta hora tão tenebrosa para todos, pelo que fica deferida a antecipação de tutela recursal para que a autoridade impetrada promova a conclusão (como melhor entender) dos pedidos administrativos referidos nos autos no prazo de dez dias úteis.

Sendo certa a mora da Receita Federal quanto à análise dos pedidos formulados pelo contribuinte há mais de 360 dias (Lei nº 11.457/2007), cabe aqui o julgamento monocrático conforme fundamentação supra.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, V, 'b', do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007491-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS SOLA DA SILVA JUNIOR, ANTONIO CARLOS SOLA DA SILVA JUNIOR - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO AUGUSTO GIMENEZ - SP172857-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO AUGUSTO GIMENEZ - SP172857-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS SOLA DA SILVA JUNIOR, ANTONIO CARLOS SOLA DA SILVA JUNIOR - ME  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007491-50.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006832-90.2018.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO LUIS FERNANDES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, INGRID JONAS SARTORIS - SP401074-A, NAIARA VITRO BARRETO - SP360748-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de tutela de urgência de JOÃO LUIZ FERNANDES DA SILVA em causa pendente da apreciação de apelação interposta pela União Federal e de reexame necessário, perante sentença que acolheu a exceção de pré-executividade por ele oposta e reconheceu a nulidade de processo fiscal que resultou na lavratura de auto de infração e na cobrança de créditos tributários objeto da execução. Os referidos créditos foram protestados.

Após sentença de procedência, pede o executado a concessão de tutela provisória de urgência para sustar o protesto e seus efeitos até o julgamento do apelo (134037463).

É o relatório.

### Decido.

Tal como definido em sentença que rejeitou seus aclaratórios, a *sustação de protesto* e a expedição de certidão de regularidade são matérias de natureza civil, não inseridas na competência da vara especializada e, por consequência, em sede de segundo grau. No mesmo sentido da inviabilidade de apreciação da matéria no âmbito do feito executivo:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSTAÇÃO DOS TÍTULOS PROTESTADOS ANTE A GARANTIA OFERTADA NA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ABERTURA DE "FASE INSTRUTÓRIA" NO FEITO EXECUTIVO. RECURSO IMPROVIDO*

*1. Descabe discussão a respeito da exclusão do CADIN, do pedido de expedição de CPD/EN ou de sustação de protesto nos autos de execução fiscal, ante a impossibilidade de abertura de "fase instrutória" no feito executivo.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(AI 5015486-51.2019.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / 09.03.2020)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE CDA. SUSTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto.*

*2. O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.*

*3. A persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.*

*4. Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.*

*5. Cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para impedir a cobrança extrajudicial da dívida, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação.*

*6. Agravo desprovido, para manter a decisão agravada por fundamento diverso.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5020058-84.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJETO. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO, EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO NEGATIVO E EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR NO CADIN.*

*A ação de execução fiscal é o processo judicial mediante o qual se cobra forçadamente a dívida ativa da Fazenda Pública.*

*A ação de execução visa restaurar os direitos do credor lesado independente da vontade do devedor.*

*Os atos praticados no processo de execução tem por objetivo a satisfação do crédito, mediante pagamento ou com a expropriação dos bens do devedor.*

*O Juízo das varas especializadas não devem apreciar pedidos estranhos à lide, tais como sustação de protesto, expedição de certidão positiva com efeito negativa e exclusão do nome do devedor no CADIN.*

*Cabe ao executado aforar demanda com escopo de sustar protesto de outros débitos, bem como, na referida ação, querendo garanti-los, para que seja expedição de certidão positiva com efeito de negativa e a suspender a inclusão de seu nome no CADIN.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(AI 5023672-97.2018.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, TRF3 - 4ª Turma, Julgado em 25/04/2019)*

*EXCLUSÃO DO CADIN. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA INADEQUADA.*

*A execução fiscal visa a realização dos atos tendentes à satisfação do credor, sendo descabida, nesta via, a discussão relativa a cancelamento/exclusão do executado do CADIN."*

*(AG 5016651-14.2016.4.04.0000, Relator OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - Segunda Turma, Data da Decisão: 07/06/2016)*

Pelo exposto, indefiro o pedido.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000453-39.2020.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI DA SILVA PERES  
Advogado do(a) APELADO: NEIDE PRATES LADEIA SANTANA - SP170315-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e reexame necessário da r. sentença proferida em 26/5/2020 em mandado de segurança que, confirmando a medida liminar, **concedeu a ordem**, "para reconhecer a omissão administrativa e declarar o direito do impetrante de ver processado a determinação proferida pela 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social no acórdão n. 9734/2019 com relação ao benefício de aposentadoria especial requerido no NB.: 182.301.592-9, finalizando-o ou esclarecendo eventual impedimento em concluí-lo, mediante comunicação da autoridade impetrada no prazo de 30 (trinta) dias da intimação desta sentença".

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

As contrarrazões foram apresentadas.

Manifestação da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito.

### **DECIDO:**

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, § 5º, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Face ao exposto, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015669-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO: VALTER APARECIDO ZAFFALON

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CACHUCO DA SILVA - SP286366-N, EDSON CACHUCO DA SILVA - SP310148-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO: VALTER APARECIDO ZAFFALON

O processo nº 5015669-55.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016973-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEW POWER COMERCIO DE SISTEMAS DE ENERGIA E DE DEFESA ESTRATEGICA - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD - SP342778-A, CARINE CRISTINA FUNKE MURAD - SP249928-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

1. Fica ratificado o sigilo quanto aos documentos entranhados nos autos.

2. Agravo de Instrumento interposto em face de decisão proferida nos autos da Ação Ordinária Anulatória de Ato Administrativo n.º 5010301-31.2020.4.03.6100, em trâmite perante a 26ª Vara Cível Federal de São Paulo, na qual a MM. Juíza “a quo” indeferiu o pedido de Tutela Antecipada requerida pela ora agravante, considerando que “...ao menos neste juízo de cognição sumária, apenas com base nas alegações firmadas na petição inicial e na análise dos documentos que a acompanham, não é possível verificar a ocorrência de ilegalidades ou irregularidades praticadas pela ré. Tais alegações, portanto, ensejam a oitiva da parte contrária...”.

### DECIDO.

Consta que a empresa – considerada *estratégica* para fins de defesa nacional segundo a Portaria nº 90/2018 do Ministério da Defesa – ajuizou Ação Ordinária Anulatória de Ato Administrativo em face da União Federal (Marinha do Brasil) buscando a suspensão da aplicação de multa que lhe foi imposta sob a alegação de que não teria cumprido com sua obrigação estipulada em contrato (entrega de eventos físicos – baterias, no prazo estabelecido), ao passo que a própria União Federal, mesmo se comprometendo assim proceder na cláusula 15ª do contrato (“Haverá reajustamento anual do preço contratado, a partir da Data-Base (Data de apresentação da proposta, 27/07/2016), adotando-se a fórmula a seguir, conforme preconizado no Decreto n.º 1.054/94: IR = (0,33 x O x USD) + (0,08 x O x E) + (0,24 x Cu x USD) + (0,16 x PB x USD) + (0,15 x IGP-M) + (0,04 x IPCA)”), jamais aplicou os reajustes dos valores estipulados na avença, “em face dos reajustes vigentes”, como ficou consignado em vários documentos, pelo menos desde fevereiro de 2019; consta que os pagamentos regulares não foram suspensos, mas que o reajustamento do contrato “se encontra em discussão” (ofício de 24 de julho de 2019).

A Diretoria de Engenharia Naval discorda da fórmula de reajuste pactuada na 15ª cláusula, sustentando principalmente que o reajuste vinculado à variação cambial é vedado pelo art. 6º da Lei 8.880/94.

Consta que o contrato administrativo prevê o fornecimento pela agravante de dois conjuntos de elementos de bateria de propulsão de submarinos da classe “Tupi” e “Tikuna”.

O contrato foi vinculado ao Termo de Justificativa de Dispensa de Licitação nº 01/2016 da Marinha e teve seu texto aprovado pelo Parecer nº 3533/2016/JTBT/CJU-RJ/CGU/AGU, emitido pela Consultoria Jurídica da União do Estado do Rio de Janeiro (“AGU-RJ”) em 03.10.2016.

Sucedeu que em 21.03.2018 a firma procurou a Marinha para obter a incidência da cláusula de reajuste contida no contrato, redigida de comum acordo. A autoridade militar submeteu o pleito à AGU-RJ, que emitiu parecer *desfavorável* (Parecer nº 02028/2019/CGU-RJ/CGU/AGU, “Parecer da AGU”) afirmando que a fórmula de reajuste violaria o art. 6º da Lei nº 8.880/94, além do que seria excessivamente onerosa para a administração, concedendo vantagem indevida para a contratada, sendo nula de pleno direito por *ferir de morte* o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, devendo ser aplicado índice de reajuste geral, por outro lado, o direito de reajuste estaria coberto pela preclusão lógica, já que a empresa não teria formalizado pedido de reajuste durante os dois primeiros anos de vigência do contrato.

Nesse cenário, a empresa suspender a execução do contrato em virtude do inadimplemento do Poder Público em não aplicar o reajuste e ainda deixar de lhe pagar valores reconhecidamente devidos de ICMS.

Na sequência, a ora agravante foi **multada** pelo contratante pelo atraso na entrega do objeto do contrato.

Num primeiro momento, *ex actu oculi*, verifica-se que incorreu preclusão para o reajuste.

Do que dá para ver dos autos, a própria minuta contratual foi preparada pela Marinha e encaminhada à NewPower, o que reforça a natureza de **contrato de adesão** (como é de regra nos contratos celebrados pela administração, ainda que com dispensa de licitação, como foi o caso); Nesse sentido segue a opinião – nada isolada – de SZKLAROWSKY, Leon Frejda (*Interpretação dos contratos administrativos*, Revista de Informação Legislativa, vol. 36, n. 144, out-dez/1999, p. 214) no sentido de que: “...os contratos públicos, entre os quais se destacam os celebrados com a Administração Pública, dadas as prerrogativas desta, que impõe as condições e cláusulas unilateralmente, caracterizam-se como verdadeiros contratos de adesão”.

Assim, é certo dizer que a agravante **aderiu** aos termos do chamado com dispensa de licitação e aderiu – nada mais lhe restava fazer – aos termos da minuta contratual formulada pelo próprio Poder Público, e que a Marinha do Brasil havia previamente submetido à análise da Consultoria-Jurídica da União no Rio de Janeiro. Isso constou da 3ª cláusula do contrato: “A minuta deste contrato foi aprovada pelo Parecer nº 3533/2016/JTBT/CJU-RJ/CGU/AGU da Consultoria Jurídica da União no Estado do Rio de Janeiro, nos termos do art. 38, parágrafo único da Lei nº 8.666/93 e item 3.3, da Portaria n.º 319/MB de 12 de junho de 2013”.

Nesse cenário, a empresa, presumidamente, ingressou de boa-fé nos termos do contrato administrativo, no qual obviamente não teve ingerência além dos limites em que a lei lhe facultava (o que não é o caso dos autos), sendo que posteriormente houve alteração dessa **cláusula 15ª**.

Na verdade, documentos coligidos pela agravante dão sinais de que o *mesmo* texto da cláusula 15ª **já fora usado anteriormente** em contrato celebrado com a firma **Eaton Power Quality Indústria Ltda.**, em 2005, também com idêntica *aprovação* pela AGU (Parecer n.º 141, de 21/07/2005).

Aqui, cailha recordar o que já foi sustentado pela autora alhures, o comportamento **contraditório** do Poder Público: para uma empresa, contratada em 2005, valeu idêntica cláusula de reajuste que agora não vale para a agravante, embora nas duas vezes a AGU tenha se manifestado favoravelmente a ambas as minutas de contrato. No direito brasileiro não é possível o *venire contra factum proprio*, sendo impossível que “a parte, após praticar ato em determinado sentido, venha a adotar comportamento posterior e contraditório” (AgRg no REsp 1099550/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 29/03/2010). Se isso fosse possível estaria derogada a antiquíssima regra *tu quoque* (da frase atribuída a Giulio Cesare depois de ser apunhalado à traição pelo filho adotivo Brutus), e admitida entre nós para impedir que alguém que viole uma norma jurídica possa exercer direito dessa mesma norma inferido.

É certo que o *acta sunt servanda* em sede de contra administrativo comporta vários temperamentos, mas não chega ao ponto de, em clara violação ao princípio da boa-fé (implícito no art. 37 da CF), o qual é um dos pilares sobre que se sustenta a boa administração pública (AREsp 1165762/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2019, DJe 04/04/2019), impedir os reajustes pactuados entre a contratante e o particular contratado.

No ponto, descabe falar em ‘preclusão’ do direito ao reajuste.

O fato de o contratado não ter manejado antes a cláusula 15ª não evidencia que desertou dela, sendo descabido falar-se em *supressio* na espécie, e isso por várias razões.

Em **primeiro lugar**, é do senso comum que o custo dos bens empregados no objeto contratual – muitos deles adquiridos no exterior em dólar americano – só aumentam, não tem propósito sequer presumir que o contratado fosse ‘abrir mão’ do reajuste quando se visse efetivamente premido pelo perecimento de sua contraprestação; em **segundo lugar**, a *supressio* ou, no alemão onde tem grande uso, “*verwirkung*” (se admitida como a situação do esgotamento do direito se o titular não o realiza por longo tempo e o obrigado não devia tomar providências quanto ao uso dele) não pode ser admitida em sede de contrato administrativo, pela própria índole com que são formadas as respectivas obrigações, já que “segundo o instituto da *supressio*, o não exercício de direito por seu titular, no curso da relação contratual, gera para a outra parte, em virtude do princípio da boa-fé objetiva, a legítima expectativa de que não mais se mostrava sujeito ao cumprimento da obrigação, presente a possível deslealdade no seu exercício posterior” (REsp 1374830/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015). Em **terceiro lugar**, só se pode falar em *supressio* quando o beneficiário, por bastante tempo, ostenta indícios **objetivos** de que vai desprezar o direito, o que não é o caso considerando-se a celebração do contrato e o momento em que a empresa agravante bateu as portas do contratado em busca do reajuste entre ambos contratado. Em **quarto lugar**, e mais importante que tudo, **não se aplica o instituto da *supressio* em sede de contrato administrativo** porque a norma de reajuste do contrato é cogente, não havendo para a Administração qualquer legítima perspectiva de que o contratado, empresa comercial, vá abrir mão desse direito.

Ora, se contrato assegura o direito do contratado ao reajuste durante o prazo da avença, a inércia dentro desse prazo não pode conduzir necessariamente à extinção do direito que é norma cogente do edital (art. 40, XI, Lei nº 8.666/) e cláusula necessária do contrato administrativo que dele decorre (art. 54, III). Além disso, “o contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.” (art. 66).

Nesse cenário, não custa recordar que é norma constitucional a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro (artigo 37, XXI, CF), através de três mecanismos — *reajuste, revisão e correção monetária* — e serve para combater as *patologias* econômicas que desestabilizam o equilíbrio (alteração unilateral do contrato, ‘fato do príncipe’, fato da administração, etc.).

Sob esse prisma, a renúncia a qualquer reequilíbrio econômico-financeiro tem que ser *expressa*, sem rebuços, de parte do contratado.

Uma limitação temporal para o exercício do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro não está lei e nem poderia estar, porquanto os eventos que podem gerar essa readequação são todos eles futuros, residentes na “área econômica extraordinária e extracontratual”.

Na verdade, aplicar-se a *supressio* em sede de contrato administrativo para impedir o reajuste quando o contratado a reclama, é conduta condenável do Poder Público, desleal e antitética, já que afeta um direito constitucionalmente assegurado e pode gerar efeitos prejudiciais ao próprio interesse público presente no contrato.

Quanto ao tópico da **fórmula** trazida na cláusula 15ª que se vale da **variação cambial**, é óbvio que se refere aos **insumos de origem alienígena** usados nos artefatos produzidos pela agravante.

Ora, se a contratada necessita adquirir no exterior insumos para emprego na construção de baterias de submarinos – atividade altamente técnica e especializada – e a moeda nacional sofre contínua escalada de desvalorização cujo percentual é sempre *surpreendente*, é óbvio que se trata de situação que pode gerar a repactuação (art. 65, inciso II, d, da Lei nº 8.666/1993) ou de reajustes de valor, para que se dê guarda a comutatividade e ao equilíbrio dentro da avença. Tema *semelhante* já foi acolhido no STJ: REsp 1433434/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 21/03/2018.

O art. 6º da Lei nº 8.880/94 (*É nula de pleno direito a contratação de reajuste vinculado à variação cambial, exceto quando expressamente autorizado por lei federal e nos contratos de arrendamento mercantil celebrados entre pessoas residentes e domiciliadas no País, com base em captação de recursos provenientes do exterior*) não parece abonar o ‘novo’ entendimento da AGU, já que o dispositivo **impede a indexação do reajuste** à moeda estrangeira (o dólar, claro), na espécie, porém, levou-se em consideração os insumos para as baterias, especialmente petróleo, cobre e chumbo, cujos preços são obtidos no mercado internacional e variam muito.

Salta aos olhos que o reajuste não é vinculado à moeda estrangeira, a qual compõe a fórmula adotada apenas porque a própria Marinha de Guerra levou em conta dos materiais necessários à construção das baterias. O preço do contrato será pago em reais, mas deverá computar o que a empresa despende para comprar, em dólar, no mercado internacional, os insumos, o que é absolutamente correto.

Quem já vivia ao tempo do Plano Real sabe muito bem que a lei que o instituiu procurou obstar a utilização da moeda estrangeira para pagamento dos contratos nacionais, já que os economistas da época jamais desprezariam a realidade das compras e dos contratos internacionais. Aqui, o dólar será usado no custeio das *commodities* necessárias ao cumprimento do contrato. A bateria do submarino não será paga em dólar pela União, mas a contratada precisa pagar em dólar os insumos e a empresa não pode arcar sozinha com a variação cambial nos preços, sendo certo que essa obrigação não foi pactuada no contrato. O contrato não está atrelado ao câmbio, mas o reajuste deve levar em conta o preço em dólar dos insumos, isso é evidente.

Um outro aspecto deve ser considerado: a questão do inadimplemento pelo Poder Público de uma certa parcela de ICMS, que era devido à empresa relativa à 'transposição de estados' e ao 'fundo de combate à pobreza', em face da não inclusão deste tributo na planilha de custo da proposta comercial.

Enfim, há sérios indícios – ao menos neste momento de cognição sumária – de inadimplência em desfavor da contratada-agravante, fazendo emergir as regras dos arts. 66 e 78, XV, da Lei de Licitações, cenário em que o STJ abriga o **direito à suspensão do objeto contratual** (REsp 879.046/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 18/06/2009 - RMS 15.154/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 222), pois "...com o advento da Lei 8.666/93, não tem mais sentido a discussão doutrinária sobre o cabimento ou não da inoponibilidade da excepção non adimpleti contractus contra a Administração, ante o teor do art. 78, XV, do referido diploma legal. Por isso, despicinda a análise da questão sob o prisma do princípio da continuidade do serviço público..." (REsp 910.802/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 06/08/2008).

Assim, não tem cabimento manter-se, ao menos por ora, a imposição de penalidade (multas) atribuída pela Marinha de Guerra à empresa, já que dificilmente a empresa poderia cumprir com suas obrigações na medida em que não lhe cabe suportar os ônus extraordinários do custo dos insumos eis que o Poder Público sancionador é que vem inadimplindo suas obrigações contratuais, incluindo o pagamento de tributos, como reconheceu expressamente em ata de reunião onde os convenentes se encontraram para tratar de suas pendências.

O pleito antecipatório feito no agravo de instrumento pode ser acolhido na parte em que não tem efeitos exaurientes.

Assim, presentes os requisitos legais, **defiro em parte** a antecipação de tutela recursal para (1) suspender a exigibilidade das multas aplicadas em face da agravante em virtude dos fatos noticiados na minuta (facultando à empresa, se o quiser, depositar em juízo o valor da multa já imposta) e (2) suspender entre as partes os efeitos do contrato administrativo, até a prolação de sentença na ação de origem.

À contraminuta no prazo legal.

INT. e comunique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004815-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: ADECOAGRO VALE DO IVINHEMA S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO VALENTIM NETO - SP196258-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Caso em que a agravante ADECOAGRO VALE DO IVINHEMA S.A pretende obter a determinação judicial da cancelamento dos protestos extrajudiciais realizados pela agravada decorrentes de procedimentos automáticos junto ao 1º Ofício de Angélica/MS, com protocolos nºs 16332, 16333, 16334, 16335 e 16459, respectivamente relacionados com as Certidões de Inscrição em Dívida Ativa nºs 13.6.19.002014-59, 13.6.19.001583-40, 13.6.19.001582-60, 13.6.19.002013-78 e 13.6.19.002010-25, por sua vez decorrentes dos processos administrativos nºs 13161.724374/2018-51, 13161.724434/2018-35, 13161.724433/2018-91, 13161.724142/2018-01 e 13161.723668/2018-65.

Afirma a empresa que a decisão agravada foi proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS nos autos da **ação anulatória de débito fiscal nº 5000249-13.2019.4.03.6002**, quando a ilustre Juíza "a qua" indeferiu o pedido da agravante para determinação da **baixa de protestos extrajudiciais**, feitos em violação ao princípio da razoabilidade e à jurisprudência do TRF DA 3ª REGIÃO, por conta da apresentação e aceitação pela PFN de garantia da integralidade do crédito tributário em discussão, devidamente atualizado.

Consta que a empresa agravante ajuizou a **ação anulatória de débitos fiscais originária nº 5000249-13.2019.4.03.6002** perante o MM. Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS.

Consta que visando a garantir a renovação de certidão positiva com efeitos negativos, nos termos dos artigos 205 e 206 do CTN, bem como para demonstrar a sua boa-fé, a agravante ofertou garantia idônea e correspondente ao montante atualizado até o ajuizamento da ação originária, consistente na apólice de seguro nº 0306920199907750263158000, com endosso juntado em manifestação posterior, tudo correspondente ao montante integral e atualizado do crédito em discussão.

Diz a recorrente que a apólice de seguro-garantia foi aceita expressamente pela PFN e pelo Juízo, restando certo que "...na hipótese de a referida ação originária transitar em julgado de forma desfavorável à Agravante, basta a execução da garantia para o pagamento dos valores devidamente atualizados. Além disso, na hipótese da inscrição em Dívida Ativa – que já ocorreu – e no ajuizamento de Execução Fiscal – que não ocorreu por ausência de prática de ato da Agravada – bastaria a transferência da garantia para a consumação da execução do suposto débito".

Sobreveio "a decisão liminar que aceitou a garantia ofertada e autorizou a expedição de certidão positiva com efeitos negativos, bem como determinou a impossibilidade de inscrição do nome da Agravante no Cadastro Nacional de Inadimplentes".

Sucedeu – segundo a autora – que a "Agravante foi informada em 13/12/2019 e em 02/02/2019, da realização de protestos extrajudiciais para a cobrança de parte do crédito tributário objeto da ação originária" no 1º Ofício de Angélica/MS.

Afirma que recorrente que "...Em razão dos protestos extrajudiciais, a Agravante vem se manifestando nos autos da ação originária, como se verifica da integralidade dos autos (Doc. 04), para requerer a determinação do cancelamento dos referidos protestos diante da oferta e aceitação da garantia por meio da apólice de seguro informada...".

Ainda segundo o relato da empresa, "... como informado em sua manifestação nos autos da ação originária e reiterado pelo MM. Juízo a quo, o protesto extrajudicial não decorreu da inadimplência da Agravante, mas, sim, de procedimento automático – consequentemente, adotado indiscriminadamente – nos casos de ausência de suspensão da exigibilidade pela falta de depósito judicial, em que pese a garantia integral por meio de oferta de seguro-garantia que, na Lei nº 6.830/80, equipara a referida garantia à dinheiro" (sic – destaca da recorrente).

Segundo a Agravante, "...não se utiliza do presente agravo de instrumento para contestar a possibilidade de utilização do protesto extrajudicial, muito menos a sua legitimidade. Entretanto, insurge-se contra a medida, nessa situação específica, considerando que os débitos em questão se encontram devidamente garantidos por meio de garantia idônea, correspondente ao montante integral e atualizado do crédito tributário, nos termos das exigências da Agravada (Portaria PGFN nº 164/2014), devidamente aceita pela Agravada e pelo MM. Juízo a quo".

Aqui, a empresa questiona a forma desproporcional e irrazoável da utilização do protesto no caso, considerando a garantia já aceita na ação originária.

Ainda, afirma que "não há inadimplência porque não houve descumprimento de obrigação pela Agravante. O que houve foi a apresentação de pedidos de ressarcimento e, posteriormente, de compensação que não foram homologadas ou, quando homologadas, o foram parcialmente, o que acarretou na instauração da lide originária para a solução pelo Judiciário, já que a Agravante entende existente o seu direito de crédito, ainda mais considerando o entendimento do E. STJ no Recurso Especial nº 1.221.170/PR. E, para garantir a discussão com maior tranquilidade à Agravada e à própria Agravante, foi ofertada garantia idônea, razoável, integral e atualizada, aceita pela Agravada e pelo MM. Juízo a quo".

Diz a empresa que a "Agravante entende existente o seu direito de crédito, ainda mais considerando o entendimento do E. STJ no Recurso Especial nº 1.221.170/PR. E, para garantir a discussão com maior tranquilidade à Agravada e à própria Agravante, foi ofertada garantia idônea, razoável, integral e atualizada, aceita pela Agravada e pelo MM. Juízo a quo", insistindo em que "...os valores protestados extrajudicialmente, em que pese não pagos, encontram-se em discussão na ação originária com garantia integral e correspondente ao montante pretendido pela Agravada, garantia essa aceita pela Agravada e pelo MM. Juízo a quo, sendo que o MM. Juízo a quo determinou a aceitação da garantia, com a emissão de certidão positiva com efeitos negativos pela Agravada e impeli-la de incluir o nome da Agravante em órgãos de proteção ao crédito, situação essa que não diverge dos serviços de proteção ao crédito no direito privado". E diz que "não há como aceitar o argumento da Agravada no sentido de que os protestos extrajudiciais decorreram de procedimento automático do qual se conclui que tais procedimentos, de certa forma, não se apresentam em consonância com os julgados do E. STJ e do E. STF, ainda que reconhecida a constitucionalidade e legalidade de protestos extrajudiciais, mas devendo a Administração Pública agir com diligência, mediante procedimentos de revisão de protestos quando houver fundamento para tanto, como no presente caso".

Este relator deferiu em parte a antecipação de tutela recursal para ordenar a suspensão dos protestos extrajudiciais realizados perante o 1º Ofício de Angélica/MS (ID 125969062).

Sem contrarrazões.

#### Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memorias (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minuidência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se com normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá *mudança* em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica racional.

Noutro dizer: a razoabilidade *impõe* que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aqodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum grano salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o finalidade pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

O seguro-garantia - ao que parece aceito pela PFN e pelo Juízo - correspondente ao montante integral e atualizado dos créditos tributários **discutidos** na Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 5000249-13.2019.4.03.6002 por óbvio não suspendeu a exigibilidade dos supostos débitos, já que apenas o depósito em dinheiro do montante integral seria capaz desse efeito.

Confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5017259-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004046-58.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 09/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2020.

Deveras, segundo o texto expresso do art. 38 da Lei 6.830/80 “a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos”.

“Esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuíza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito. É que se o depósito prévio previsto no art. 38 da LEF não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, por outro lado é necessário para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário - nos termos do art. 151 do CTN - inibindo o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica que se formou no STJ de longa data” (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024013-89.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020).

Por outro lado, “...esta Corte Regional já decidiu sobre a possibilidade de antecipação da garantia nos autos de ação anulatória de débito fiscal, antes do ajuizamento da execução, visando à emissão de certidão de regularidade fiscal, à suspensão de eventual inscrição no CADIN e à sustação de protesto. Precedentes” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5015917-85.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 06/02/2020, Intimação via sistema DATA: 10/02/2020). No mesmo sentido: 6ª Turma, AI 5017615-63.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, Data do Julgamento 18/03/2019.

De um modo geral “...é razoável que, demonstrada a idoneidade da garantia, seu oferecimento implique na suspensão do registro da executada no CADIN, bem como impossibilite o protesto da certidão de dívida ativa” (6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5014107-75.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2020).

Parece que, no caso, a Apólice de Seguro nº 0306920199907750263158000 e seu endosso atenderam às disposições da Portaria PGFN nº 164/2014 (pelo menos é o que deriva até da interlocutória agravada) sendo que o montante **cobre** o montante integral e atualizado do crédito tributário que é discutido nos autos, crédito esse consubstanciado em CDAs que foram levadas a protesto, as quais se referem – caso aqui em discussão – a pedidos de ressarcimento e, posteriormente, de compensação que não foram homologadas ou homologadas em parte.

Nesse cenário, parece mesmo desproporcional que as CDAs respeitantes a suposto crédito tributário já acobertado por apólice de seguro que – havendo execução – poderá até migrar para o feito executivo e transformar-se em penhora, sejam ainda protestadas, dificultando desnecessariamente a vida empresarial da agravante.

Aliás, o Fisco Federal nem mesmo precisa desse protesto para ajuizar a execução fiscal, eis que esse protesto nada tem de cambiário diante da liquidez e certeza presunidas da CDA, título executivo extrajudicial ‘par excellence’.

Segundo informa a decisão agravada, esse protesto deu-se ‘automaticamente’, ou seja, sem critério específico em relação a este ou aquele contribuinte, o que é muito preocupante diante do dever de lealdade que deve congrega Fisco e contribuinte.

Por outro lado, a suspensão do protesto é medida reversível – até por nova decisão deste Relator – caso a PFN apresente razões suficientes a demonstrar a erronia em beneficiar o contribuinte.

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para ordenar a **suspensão dos protestos extrajudiciais** realizados perante o 1º Ofício de Angélica/MS, Protocolos nºs 16332, 16333, 16334, 16335 e 16459, respectivamente relacionados com as Certidões de Inscrição em Dívida Ativa nºs 13.6.19.002014-59, 13.6.19.001583-40, 13.6.19.001582-60, 13.6.19.002013-78 e 13.6.19.002010-25, conforme determinado na decisão liminar.

Intím-se.

Comunique-se.

Após o trânsito, dê-se baixa.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017090-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: PONTO VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GILACON LESSA ALVERES - SP234573-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Mandado de Segurança com pedido liminar impetrado pela ora Agravante em face do Delegado da Receita Federal em São Paulo visando a concessão da segurança para assegurar e declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que tange à inclusão da Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social – COFINS em suas próprias bases de cálculo, bem como para assegurar o direito de reaver, a seu critério, os valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação. O Juízo de origem proferiu decisão indeferindo a liminar pleiteada e não autorizou a exclusão da PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo sob o argumento de que não é possível, sem maiores debates, equiparar desde logo a sistemática de apuração do PIS e da COFINS em regime não cumulativo com a da de apuração do ICMS.

### DECIDO.

As contribuições em questão se vinculam especificamente à obtenção de receita.

Sucedee que no conceito de receita bruta está compreendida a receita total decorrente das atividades da pessoa jurídica, inclusive os tributos sobre ela incidentes, consoante previsto no art. 12, § 1º, III do Decreto-Lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014.

A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

Como já foi dito alhures, “Enquanto o valor do ICMS não se insere no conceito de faturamento ou receita bruta, em virtude do necessário repasse à Fazenda Pública, os valores do PIS e da COFINS pressupõem o ingresso patrimonial efetivo” (TRF5, PROCESSO nº 08094565520184058302, APELREEX, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 20/06/2019).

Não há violação de qualquer princípio constitucional de tributação: existe autorização constitucional para que tributos componham receita bruta (art. 150, I da CF) e não resta evidenciada violação ao art. 195, I da CF, tampouco ofensa ao princípio da capacidade contributiva.

Quanto ao aspecto de legalidade, no STJ viceja entendimento – tomado em sede de recursos repetitivos (art. 543-C, CPC/73) – no sentido do que aqui expusemos: REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016 e REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no REsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

A decisão acha-se na conformidade com a jurisprudência plenária do STF e do STJ, bem como das Turmas desta Corte Regional, de modo que acha-se justificada a decisão monocrática.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004963-17.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MGA - INDUSTRIA MOVELEIRALTA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA - SP123831-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MGA - INDUSTRIA MOVELEIRALTA

O processo nº 5004963-17.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5011435-64.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
PARTE AUTORA: HESA 67 - INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEINER SALMASO SALINAS - SP185499-A  
PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar o cancelamento de arrolamento de bens, nos termos do artigo 64, da Lei Federal nº. 9.532/1997.

A União reconheceu a procedência do pedido (ID 109091812).

A r. sentença (ID 109091818) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 109091829).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a União reconheceu a procedência do pedido (ID 109091812).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor; pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016211-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: GUSTAVO BRAUN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGIANE DA SILVA NASCIMENTO BARBOSA - SP253730  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

O executado, ora agravante, suscita preliminar de ilegitimidade passiva: não seria viável o redirecionamento da execução fiscal, porque o processo penal instaurado para a apuração de eventual crime falimentar foi extinto, sem a sua condenação.

Aduz que apenas integrou o quadro societário por pequeno período de tempo. Não teria conhecimento dos fatos geradores, nem teria praticado atos irregulares de gestão.

Aponta a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

*“Vistos em decisão.*

*ID26694461 fls.211 e fls.237: Tratam de exceções de pré-executividade na qual os Excipientes/executados – GUSTAVO BRAUN e GIORGIO BIGHINZOLI, respectivamente, alegam ilegitimidade pois o processo crime foi extinto por prescrição; e a impenhorabilidade de valores em poupança e decorrentes de aposentadoria.*

*A Excepta, se manifesta em impugnação, pela rejeição de ambas (fls.226, ID26694028, vol.2).*

*É relatório. Passo a fundamentar e decidir em conjunto as duas exceções apresentadas.*

*Admite-se a objeção de pré-executividade para acolher exceções materiais, extintivas ou modificativas do direito do exequente desde que comprovadas de plano e desnecessária a produção de outras provas além daquelas constantes dos autos ou trazidas com a própria exceção.*

*Tendo em vista a sua excepcionalidade, as questões deduzidas na exceção de pré-executividade devem ser de ordem pública ou referir-se ao título propriamente dito; vale dizer, referir-se às matérias cognoscíveis de ofício pelo juiz, bem como outras relativas aos pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.*

*O débito em cobro nesta execução fiscal era superior a R\$ 500.000,00 quando do seu ajuizamento. A inclusão dos sócios decorreu da informação de indícios de crime falimentar; nos autos da ação de falência da empresa ITAMARATY DOMINO INDUSTRIA QUIMICA LTDA. É certo que a responsabilidade tributária de terceiro - sócios apenas poderá ser ativada, se houver indícios de crime falimentar; a serem apurados pelo Juízo processante da falência, como ocorreu no caso concreto da empresa executada nestes autos.*

*A identificação de indícios de crime falimentar é suficiente para autorizar a inclusão dos sócios no polo passivo como responsáveis tributários da empresa que foi a falência. É neste sentido a jurisprudência do E. TRF3, no voto da Relatora Desembargadora MARLI MARQUES FERRERIA, que ora colaciono trecho:*

*“(..).6. A falência não autoriza o redirecionamento automático para o sócio-gerente, porque a empresa foi extinta com o aval da justiça. 7. A demonstração das condições previstas no art. 135 do CTN é imprescindível, cabendo ao Fisco a prova, conforme a jurisprudência sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 572175/PR, DJ 05/11/2007, rel. Min. Humberto Martins; EDcl no REsp 361656/SP, DJ 11/04/2006, rel. Francisco Peçanha Martins). 8. Por outro lado, a jurisprudência é assente no sentido de que a mera existência de indícios de crime falimentar, com oferecimento de denúncia pelo Ministério Público, é motivo suficiente para o redirecionamento da execução contra os sócios acusados, cabendo a eles o ônus da prova da inocência quanto aos fatos imputados em sede de embargos, como asseverado alhures. 9. É o que se verifica no caso vertente, em que o pedido de redirecionamento fundou-se na possível prática de crime falimentar (id 1258692 - Pág. 65). 10. Desta forma, a União Federal demonstrou que a decretação da falência da executada motivou a instauração de inquérito judicial para apuração de condutas que evidenciam a prática, em tese, de crime falimentar, sendo possível a responsabilização da sócia com fundamento no artigo 135, III, do CTN. Assim, nesse âmbito caberá a agravada fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena.(...)”AG 5020125-83.2017.4.03.0000. e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2019.*

*O fato de ter sido extinto o processo crime por prescrição – extinção da punibilidade, não afasta a responsabilidade tributária dos sócios, cabendo a esses a prova em contrário, e a exceção de pré-executividade não é a via adequada para a produção de provas.*

*Este juízo não nega existir a impenhorabilidade de valores em poupança, de salários ou aposentadorias, no entanto é necessário comprovar que os valores bloqueados são alcançados pelo benefício legal, o que não restou aqui demonstrado. Apresentação de contra-cheques do INSS não demonstra que os valores bloqueados no Bacenjud são destes valores tidos por impenhoráveis. Razão pela qual indefiro o levantamento dos valores bloqueados.*

*Diante do exposto, REJEITO as exceções de pré-executividade dos Excipientes, por não afastarem a responsabilidade tributária, tampouco comprovarem a impenhorabilidade dos valores bloqueados.*

*Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios em rejeição de exceção de pré-executividade (STJ – ERESP 1.048.043/SP – Corte Especial – Relator: Ministro Hamilton Carvalho – Publicado no DJe de 29/06/2009).*

*Prossiga-se na execução.*

*Intinem-se”.*

A eventual prescrição para redirecionamento da execução fiscal não é objeto da r. decisão. Não pode ser analisada nesta Corte sob pena de supressão de instância.

No mais, a exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: **“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.**

No caso concreto, o agravado foi denunciado por crime falimentar.

O processo penal foi extinto em decorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos dos artigos 107, inciso IV, e 109, do Código Penal (fls. 257/258, ID 26694461, na origem).

Ouseja, os indícios de prática de crime falimentar foram suficientes para justificar a persecução penal.

Nesse quadro, a questão da responsabilidade depende de prova e deverá ser apurada nas vias ordinárias.

A via da exceção é inadequada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ALEGADOS INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FISCAL. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DA SOCIEDADE. EXPRESSA REJEIÇÃO, PELA CORTE A QUO. MATÉRIA DE FATO, INSUSCETÍVEL DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. É possível deferir-se o redirecionamento da Execução Fiscal em face do sócio-gerente, desde que atendidos os requisitos do art. 135, caput, do CTN.*

*II. A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento. Entretanto, quando, da análise do conjunto probatório dos autos, as instâncias ordinárias afirmam, expressamente, que tais indícios não existem - tal como ocorreu, in casu -, esse juízo de fato não pode ser alvo de reexame, em Recurso Especial, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.*

*III. Na forma da jurisprudência, "é possível concluir que os argumentos da recorrente no sentido de que deve haver o redirecionamento da execução pela prática de infração à lei, comprovada pela denúncia de crime falimentar praticado pelos sócios, não podem ser analisados por esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice sumular nº 07/STJ, pois demandariam o reexame da esfera fático-probatória dos autos" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 885.414/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 30/04/2007).*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 613.934/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 24/04/2015).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO COM BASE NA LEGISLAÇÃO CIVIL. POSSIBILIDADE. RESP 1.371.128/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 17.9.2014, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REGULAR PROCESSO DE FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO VERIFICADA. DESCABE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO QUANDO NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)*

*4. O encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou ao estatutos sociais. Precedentes: REsp. 1.470.840/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12.12.2014; AgRg no AREsp. 435.125/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 19.3.2014.*

*5. In casu, o acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, motivo pelo qual não merece prosperar a irresignação, nos termos da Súmula 83/STJ, cuja incidência também pode ocorrer nas hipóteses de interposição de Recurso Especial pela alínea a do permissivo constitucional.*

*6. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 524.935/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 27/05/2016).*

Por tais fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001297-63.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: SUPERMERCADO MAK TUB DE SAO JOAO LTDA  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: SUPERMERCADO MAK TUB DE SAO JOAO LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1399/2516

O processo nº 5001297-63.2017.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009001-49.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ANIBAL CARLOS DE OLIVEIRA MARQUES  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO PEIXOTO DE SOUZA - MG129641, LUCAS BERNARDES ARAUJO - MG118353, LUCAS REZENDE MOSS - MG121099-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ANIBAL CARLOS DE OLIVEIRA MARQUES  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 0009001-49.2016.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009460-70.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: COTTON ON DO BRASIL COMERCIAL E PARTICIPACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO LOESER - SP120084-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COTTON ON DO BRASIL COMERCIAL E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO LOESER - SP120084-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: COTTON ON DO BRASIL COMERCIAL E PARTICIPACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COTTON ON DO BRASIL COMERCIAL E PARTICIPACOES LTDA

O processo nº 5009460-70.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007537-37.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: CLESIO AMAURY TERRA

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: CLESIO AMAURY TERRA

O processo nº 5007537-37.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001201-92.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR WAY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COLOR WAY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

O processo nº 0001201-92.2016.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0804491-78.1998.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REFRIGERACAO GELUX S A INDUSTRIA E COMERCIO  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FRANCISCO VITULLO BEDIN - SP207381-A, LAURO RODRIGUES JUNIOR - SP99261-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: REFRIGERACAO GELUX S A INDUSTRIA E COMERCIO

O processo nº 0804491-78.1998.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004889-78.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: VIVIANE BRUSCH TRESPACH - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO - SP188698-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VIVIANE BRUSCH TRESPACH - ME  
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO - SP188698-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: VIVIANE BRUSCH TRESPACH - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VIVIANE BRUSCH TRESPACH - ME

O processo nº 5004889-78.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017494-22.2010.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: RUMO CONSULTORIA DE IMOVEIS S C LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: RUMO CONSULTORIA DE IMOVEIS S C LTDA

O processo nº 0017494-22.2010.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006257-71.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: S&F COMERCIAL E SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA, S&F COMERCIAL E SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A, DANIEL TEIXEIRA PEGORARO - SP196221-A  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A, DANIEL TEIXEIRA PEGORARO - SP196221-A  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A, DANIEL TEIXEIRA PEGORARO - SP196221-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: S&F COMERCIAL E SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA, S&F COMERCIAL E SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA, S&F COMERCIAL E SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA  
TECNOLOGICOS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006257-71.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005748-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: GERALDO EVANGELISTA FERREIRA, DENISE MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MERCIO DE OLIVEIRA - SP125063-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MERCIO DE OLIVEIRA - SP125063-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que acolheu exceção de pré-executividade.

O IBAMA, exequente, ora agravante, sustenta que não estaria provada a impenhorabilidade do bem, nos termos da Lei Federal nº. 8.009/90: a certidão do Oficial de Justiça que atesta que o casal reside no imóvel não seria suficiente para tanto.

Determinei a intimação do agravante para esclarecimentos, antes da apreciação do pedido antecipação da tutela recursal (ID 126936181).

O agravante informou que o Juízo de origem não determinou a precedente juntada de declarações de imposto de renda ou a informação quanto à existência de outros bens (ID 132173559). Reiterou que se trataria de um lote de terreno, não de imóvel residencial.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A Lei Federal nº. 8.009/90:

*Art. 5º. Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta Lei, considera-se residência **um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.***

*Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor; salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil.*

O reconhecimento da impenhorabilidade depende de prova de que se trata de único imóvel de propriedade do(s) executado(s), cujo ônus é do próprio devedor.

A jurisprudência da Sexta Turma: TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL 0001405-63.2012.4.03.6133, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/04/2018; TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 0086824-93.2007.4.03.0000, SEXTA TURMA, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2018.

No caso concreto, o Oficial de Justiça, dotado de fé pública, certificou a penhora do imóvel residencial (ID 21666315).

Para a análise da impenhorabilidade, é indispensável a juntada de cópia das declarações de imposto de renda dos agravados, nas quais será possível visualizar a existência, ou não, de outros bens.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, antecipação de tutela** para determinar a intimação dos agravados, para que provem a impenhorabilidade, com a apresentação das declarações de rendimentos/IRRF dos últimos cinco anos e outros documentos que entendam pertinentes, no prazo da resposta.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Jundiaí/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001399-03.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: DANIEL ROBERGE  
REPRESENTANTE: RENATO FRUTUOSO NASCIMENTO  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO FELIPE NOGUEIRA ALVARES - SC31784-A, ALINE DALMARCO - SC21277-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra o v. Acórdão que negou provimento à apelação.

O autor, ora embargante (ID 125067661), aponta omissão na análise do requerimento de expedição de alvará de levantamento do depósito, reiterado neste grau de jurisdição (ID 60746233).

Resposta (ID 128818685).

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

*“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.”*

No caso concreto, a r. sentença (ID 57311288), integrada em embargos de declaração (ID 57311312), julgou o pedido inicial improcedente e autorizou a liberação do depósito.

A União não se opôs (ID 57311321).

O autor apelou (ID 57311327) e, em petição apartada, requereu a expedição de alvará de levantamento ao Juízo de origem (ID 57311326).

O pedido, não apreciado oportunamente, foi reiterado nesta Corte.

Esses são os fatos.

Por primeiro, o levantamento do depósito judicial deve ser providenciado no Juízo de origem, no qual realizado.

De outro lado, o embargante não aponta vício no julgamento do recurso de apelação realizado pela Turma.

Os embargos declaratórios não são cabíveis, nos termos dos artigos 1.022 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, **não conheço** dos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007426-53.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: ROBERTO DONOFRIO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: ROBERTO DONOFRIO

O processo nº 5007426-53.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004554-08.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
PARTE AUTORA: SHALANA DA SILVA SOUZA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDGLAY DOMINGUES BEZERRA - PB9999-A  
PARTE RE: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA  
Advogados do(a) PARTE RE: RICARDO LOPES GODOY - MG77167-A, MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS - SP303021-A, DECIO LENCIONI MACHADO - SP151841-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a participação simbólica em cerimônia de colação de grau agendada para 06 de abril de 2017.

A r. sentença (ID 50931918) julgou o pedido inicial procedente, para incluir o nome da impetrante na lista de formandos, para participar da cerimônia de forma simbólica.

Sem recursos voluntários.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 62956294).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, o mandado de segurança foi impetrado para possibilitar a participação da impetrante na cerimônia de colação de grau.

A colação de grau ocorreu em 06 de abril de 2017.

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008742-73.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE AUTORA: INTERTELCO TELECOMUNICACOES MULTIMIDIA LTDA.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedidos de ressarcimento tributário protocolados há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias.

A r. sentença (ID 134287182) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 134897656).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

O prazo para a conclusão da análise administrativa de pedido de ressarcimento tributário é de 360 (trezentos e sessenta) dias, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

[...]

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

No caso concreto, os pedidos administrativos foram protocolados nos dias 07 e 16 de março de 2018 (ID's 134287001 e 134287000).

A ação foi ajuizada em 20 de maio de 2019 (ID 134286996), quando superado o prazo legal para a conclusão da análise administrativa.

Superado o prazo legal, é cabível a determinação de conclusão de análise.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à remessa necessária, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017035-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ECLIPSE CONSULTORIA E TELEINFORMÁTICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO SEIXAS SALGADO - MG102819, PAOLA DIAS DE CARVALHO - MG173062

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em execução fiscal de anuidades devidas a Conselho Profissional, rejeitou a exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante, sustenta que a atividade básica da empresa não está sujeita a registro perante o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

O artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/80: "O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros".

A Lei Federal nº. 5.194/66:

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;

b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;

c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;

d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;

e) fiscalização de obras e serviços técnicos;

f) direção de obras e serviços técnicos;

g) execução de obras e serviços técnicos;

h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.

*Parágrafo único.* Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomo poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões.

*Art. 8º* As atividades e atribuições enunciadas nas alíneas a, b, c, d, e e f do artigo anterior são da competência de pessoas físicas, para tanto legalmente habilitadas.

*Parágrafo único.* As pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas nos art. 7º, com exceção das contidas na alínea " a ", com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta lei lhe confere.

*Art. 9º* As atividades enunciadas nas alíneas g e h do art. 7º, observados os preceitos desta lei, poderão ser exercidas, indistintamente, por profissionais ou por pessoas jurídicas.

O objeto social da agravante (fls. 17, ID 108043783): “**conserto, reparo, manutenção, locação, suporte técnico e comércio de componentes, controles, instrumentos e equipamentos eletrônicos em geral, bem como alocação de mão de obra, consultoria, assessoria e treinamento em informática**”.

As atividades básicas da agravante, ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros, não requerem conhecimentos técnicos privativos de engenheiro.

Há plausibilidade jurídica nas alegações da agravante.

Por tais fundamentos, **defiro** o pedido de antecipação da tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005477-97.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CIA. PAULISTA DE OUT - DOOR S/C LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DE MELLO - SP118413-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra a r. sentença que acolheu exceção de pré-executividade e declarou a prescrição (fl. 163, ID 127762159 e fls. 01/04, ID 127762160).

A União, ora apelante (fls. 09/19, ID 127762160), afirma a inocorrência de prescrição.

Resposta (fls. 04/05, ID 127762161).

É uma síntese do necessário.

\*\*\* Prescrição \*\*\*

O Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

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

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida (...)

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

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

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. 'Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

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

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

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

De outro lado, a adesão ao parcelamento interrompe o prazo prescricional, com a consequente suspensão do crédito tributário (artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional).

Como fato da inadimplência, reinicia-se a contagem da prescrição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECOMEÇO DA CONTAGEM. DATA DO INADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. CRÉDITO PRESCRITO. PARCELAMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPLICA RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. É entendimento desta Corte que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representa ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN.

2. A verificação da data exata da exclusão do contribuinte do programa de parcelamento é importante, porque demarca o termo inicial de contagem do prazo prescricional da cobrança judicial do débito pelo fisco.

3. A exclusão do parcelamento dá-se com o simples inadimplemento, não dependendo, para tanto, da prática de qualquer ato administrativo. Logo, uma vez interrompido o prazo prescricional em decorrência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o termo a quo do recesso da contagem do prazo se dá a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

4. Esta Corte entende que "o parcelamento de crédito tributário após o transcurso do prazo prescricional não implica restabelecimento da exigibilidade. Precedentes" (AgRg no REsp 1.336.187/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 1º/07/2013).

5. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN) e não de interrupção; assim, revogada a liminar pela Corte de apelação reconece a contagem do prazo prescricional de onde havia parado, contabilizando-se, portanto, o prazo já decorrido antes do deferimento da liminar.

6. Irrepreensível o entendimento fixado na origem que fixou, "neste contexto, considerando que o prazo prescricional voltou a fluir a partir de 09/2001 até 04/2004 [2 anos e 7 meses], e que retomou sua exigibilidade desde 10/2005, data da cassação da liminar, sendo que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/04/2009 [3 anos e 5 meses] verifica-se, na soma dos períodos, o transcurso de mais do que os cinco anos necessários à configuração da prescrição" (fl. 480, e-STJ). Inafastável a prescrição.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1548096/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015).

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários de COFINS com vencimentos entre 12 de abril de 2001 e 25 de janeiro de 2007 (fls. 15/22, ID 127762158).

A rescisão do parcelamento ocorreu em 17 de outubro de 2009 (fl. 133, ID 127762159).

A execução fiscal foi proposta em 28 de julho de 2015 (fls. 03, ID 127762158).

Ocorreu a prescrição.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea b, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031541-47.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
APELADO: ASSOCIAÇÃO COMUNITÁRIA MONTE AZUL  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIZ SALVADOR - SP179023-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra a sentença que julgou procedentes os pedidos iniciais, para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora a se inscrever no Conselho Regional de Farmácia ou a manter farmacêutico contratado, bem como para determinar que o réu se abstenha de realizar fiscalizações nos dispensários de medicamentos das unidades de saúde geridas pela autora e, por conseguinte, declarar a nulidade dos autos de infração. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 74.257,80).

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 5.991/1973:

*Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)*

*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinas, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica; (...)*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.*

*§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.*

*§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

A Lei Federal nº 13.021/2014:

*Art. 3º Farmácia é uma unidade de prestação de serviços destinada a prestar assistência farmacêutica, assistência à saúde e orientação sanitária individual e coletiva, na qual se processe a manipulação e/ou dispensação de medicamentos magistrais, oficinas, farmacopeicos ou industrializados, cosméticos, insumos farmacêuticos, produtos farmacêuticos e correlatos.*

*Parágrafo único. As farmácias serão classificadas segundo sua natureza como:*

*I - farmácia sem manipulação ou drogaria: estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*II - farmácia com manipulação: estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinas, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica.*

*(...)*

*Art. 8º A farmácia privativa de unidade hospitalar ou similar destina-se exclusivamente ao atendimento de seus usuários.*

*Parágrafo único. Aplicam-se às farmácias a que se refere o caput as mesmas exigências legais previstas para as farmácias não privativas no que concerne a instalações, equipamentos, direção e desempenho técnico de farmacêuticos, assim como ao registro em Conselho Regional de Farmácia.*

A inovação legislativa não alterou o paradigma jurídico.

Em hipótese similar, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, afastou a obrigatoriedade da contratação de farmacêutico:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.
  2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.
  3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.
  4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando-inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.
  5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.
  6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido.
- (REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012)

Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de contrarrazões de apelação, fixo os honorários advocatícios em 11% (onze por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007546-96.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: ACACIO ALVES NEVES FILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: ACACIO ALVES NEVES FILHO

O processo nº 5007546-96.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005026-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE LIVON, ANTONIO CARLOS LIVON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS NOGUEIRA RANGEL FABER - SP84621  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS NOGUEIRA RANGEL FABER - SP84621  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Determino a intimação dos agravantes para que providenciem a juntada de cópia integral da execução fiscal.

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025318-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABB LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a suspensão do andamento de embargos à execução fiscal até o trânsito em julgado da ação anulatória precedente.

2. O Juízo de 1º grau de jurisdição informa a prolação de sentença (ID 135361869).

3. Determino a intimação das partes para provar a manutenção do interesse recursal.

4. Prazo: 5 (cinco) dias.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006707-83.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHR HANSEN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ARI DE OLIVEIRA PINTO - SP123646-A, ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A, ROBERTSON SILVA EMERENCIANO - SP147359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a declaração de inconstitucionalidade do reajuste tributário da Taxa de Utilização do Siscomex, nos termos da Portaria MF nº. 257/11, com pedido de compensação ou restituição do excedente.

A r. sentença (ID 129055614) julgou o pedido inicial procedente, permitindo a compensação ou restituição administrativas do excedente, observada a prescrição quinquenal.

Apeleção da União (ID 129055624), na qual requer a reforma da r. sentença quanto ao reconhecimento do direito à restituição administrativa, sob o argumento de inadequação da via eleita. No mais, requer seja assegurada a atualização da taxa segundo a variação do IPCA no período.

Contrarrazões (ID 129055630).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 129772829).

Sentença submetida a necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

A via mandamental é adequada para o reconhecimento do direito creditório a ser objeto de futuro pedido de restituição ou compensação administrativa, ressalvado o poder-dever de verificação da autoridade

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE PREÇOS. ICMS. FATO GERADOR PRESUMIDO. LANÇAMENTO. VENDA. VALOR INFERIOR. EXCESSO. PAGAMENTO. CREDITAMENTO. RESTITUIÇÃO. SÚMULA Nº 213/STJ.

(...)

2. Cabe ao Fisco averiguar, em sede administrativa, a veracidade dos créditos tributários restituídos/compensados pelo contribuinte.

(...)

4. Observando-se que o mandamus objetiva a declaração do direito da impetrante à restituição dos valores de ICMS recolhidos a maior, é de ser trazido à tona o verbete sumular nº 213, deste Tribunal, segundo o qual "o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", concluindo-se pela total adequação da via eleita, não se cogitando, por conseguinte, de hipótese de concessão de segurança contra lei em tese.

5. Precedentes do STJ: RMS nº 9677/MS, RMS nº 11325/ES, RMS nº 10425/GO, RMS nº 96271/MS, REsp nº 265343/SP, AgReg no MS nº 3752/MA, entre outros.

6. Recurso provido.

(RMS 14615/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16/05/2002, DJ 17/06/2002, p. 195)

A preliminar de inadequação da via eleita não tem pertinência, portanto.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária para a definição dos critérios de correção da Taxa de Utilização do Siscomex (artigo 3º, § 2º, da Lei Federal nº 9.716/98).

De outro lado, ressaltou a possibilidade de atualização da taxa segundo os índices oficiais de correção monetária (RE 1095001 AgR, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018).

A posição foi reafirmada em regime de repercussão geral:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX). Majoração da base de cálculo por portaria ministerial. Delegação legislativa. Artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/1998. Princípio da legalidade. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

(RE 1258934 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 09/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 27-04-2020 PUBLIC 28-04-2020)

Para este fim, considera-se adequada a variação da inflação medida pelo INPC no período de 1º de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2011 (131,60%).

A jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDÉBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

5. Não há qualquer obscuridade em relação aos critérios de compensação, restando demonstrada a impossibilidade de determinar a realização com contribuições previdenciárias, sobremaneira em razão da aplicação, quanto às regras atinentes à compensação, da lei vigente à época da propositura da ação já que inviável o julgamento da causa com base em direito superveniente. A determinação, contudo, não impede a compensação dos créditos na via administrativa com aplicação da legislação posterior; observado o cumprimento dos requisitos próprios.

6. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes.

(APELAÇÃO CÍVEL/SP, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, 3ª Turma, julgado em 29/01/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE DE VALORES POR ATO INFRALEGAL. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ÍNDICE ATUALIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. APELAÇÃO IMPETRANTE IMPROVIDA.

- A Portaria MF nº 257/2011 viola ao princípio da legalidade, pois estabeleceu por meio de ato normativo infralegal a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX quando a Lei nº 9.716/98 não fixou balizas mínimas para eventuais reajustes da referida taxa. A Portaria elevou a taxa de utilização no SISCOMEX de R\$ 30,00 para R\$ 185,00 por declaração de importação e de R\$ 10,00 para R\$ 29,50 para cada adição de mercadorias à DI, de forma que tal majoração extrapola claramente a mera atualização dos valores pelos índices oficiais de correção monetária.

- Precedentes do C. STF e desta E. Corte.

- Quanto à atualização da taxa SISCOMEX, a jurisprudência do STF é no sentido de permitir que o Poder Executivo atualize os valores fixados em lei para a referida taxa em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária, e a manutenção da majoração até o limite da variação do INPC no período: (RE 1095001 e RE 1111866).

- Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado.

-Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011).

- A impetrante comprovou a condição de contribuinte, ficando autorizada, administrativamente, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, ficando a cargo da autoridade administrativa a fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem restituídos e a exatidão dos números.

- A compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC, pode ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 10.637, de 2002, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN.

- Remessa oficial improvida.

- Apelação impetrante improvida.

(APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO / SP, 5009284-16.2018.4.03.6104, Relator Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, julgado em 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

É viável a compensação ou restituição do excesso.

A Súmula nº. 461, do Superior Tribunal de Justiça: "**O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado**".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp. 796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010).

O mandado de segurança foi impetrado em 4 de setembro de 2019.

Aplica-se o prazo prescricional **quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), **segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação** (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por estes fundamentos, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa necessária, para assegurar a atualização monetária da taxa.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010739-13.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: FALCON ESTALEIROS DO BRASIL LTDA., AUDITOR FISCAL CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS,

INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: AUDITOR FISCAL CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA

RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FALCON ESTALEIROS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a declaração de inconstitucionalidade do reajuste tributário da Taxa de Utilização do Siscomex, nos termos da Portaria MF nº. 257/11, com pedido de compensação do excedente.

A r. sentença (ID 126550883), integrada à decisão que negou provimento aos embargos de declaração (ID 126550901), extinguiu o feito, sem a resolução de mérito, quanto ao pedido de compensação, sob o fundamento de ilegitimidade passiva da autoridade indicada como coatora. Julgou o pedido inicial procedente, em parte, para declarar a inexistência da relação jurídica quanto ao recolhimento da Taxa de Utilização do Siscomex na forma majorada.

Nas razões de apelação (ID 126550905), a impetrante sustenta a legitimidade passiva da autoridade indicada como coatora quanto ao reconhecimento do direito à compensação administrativa.

Apelação da União (ID 126550908), na qual requer a reforma parcial da r. sentença. Argumenta com a legitimidade da majoração da Taxa Siscomex.

Contrarrazões da impetrante (ID 126550912). Sem contrarrazões da União.

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 128491651).

Sentença sujeita a necessário reexame.

É uma síntese do necessário

### \*\*\* Legitimidade passiva \*\*\*

Nos mandados de segurança, autoridade coatora é a competente para rever o ato capaz de violar o suposto direito líquido e certo (artigo 1º, da Lei nº 12.016/2009).

A jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. ATO NORMATIVO DE EFEITO CONCRETO. AUTORIDADE COMPETENTE PARA APLICAR A NORMA. ENCAMPAÇÃO NÃO CONFIGURADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.*

(...)

*4. Em se tratando de mandado de segurança preventivo, a autoridade impetrada deve ser aquela que tem competência para expedir o ato que poderá violar o alegado direito líquido e certo.*

(...)

*7. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1078477/SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 02/03/2010, DJe 11/03/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ENCAMPAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. PRECEDENTES.*

*1. A autoridade coatora é aquela competente para omitir ou praticar o ato inquinado como ilegal e ostentar o poder de revê-lo voluntária ou compulsoriamente.*

*2. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de que, havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento de mérito, a teor do que preceitua o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo vedada a substituição do pólo passivo.*

*3. Não se aplica a teoria da encampação no presente caso, porquanto, a aludida teoria somente é plausível nos casos em que a impetração seja voltada contra autoridade coatora hierarquicamente superior, que encampa o ato ao oferecer informações para autoridade inferior.*

*4. Recurso em mandado de segurança não-provido."*

*(STJ, Segunda Turma, RMS 18324/SE, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 13/09/2005, DJ 07/11/2005 p. 166)*

A Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017:

*"Art. 123. A decisão sobre o pedido de restituição de crédito relativo a operação de comércio exterior que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI caberá à DRF, à Inspetoria da Receita Federal do Brasil (IRF) ou à Alfândega da Receita Federal do Brasil (ALF) sob cuja jurisdição for efetuado o despacho aduaneiro da mercadoria. [\(Redação dada pelo\(a\) Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017\) \(Vide Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017\)"](#)*

No caso concreto, a autoridade impetrada – Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal no Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas – detém competência para atuar no despacho aduaneiro.

É legítima para o reconhecimento do direito creditório relativo a operações de comércio exterior, inclusive com a finalidade de posterior compensação na via administrativa.

Sobre o tema, a jurisprudência das Cortes Regionais:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE. AUTORIDADE COATORA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA Nº 257/2011 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFASTADA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos à questão da majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), instituída pela Lei nº 9.716/1998, por meio da Portaria nº 257/2011/MF.

2. Deve ser reconhecida a legitimidade do Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos como autoridade coatora, uma vez que é o agente público que detém atribuição para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma ao qual o ato se pretende combater no presente mandado de segurança.

(...)

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível / SP 5003010-33.2018.4.03.6105, Relatora Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, 6ª Turma, julgado em 26/04/2019)

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. IN RFB 1.717/2017. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. REAJUSTE DE VALORES. EXCESSO. COMPENSAÇÃO.

1. O Inspetor da Alfândega da Receita Federal é parte legítima quanto ao pedido de reconhecimento do direito creditório relativo a tributo incidente sobre operação de comércio exterior, nos termos do art. 124, I da IN RFB nº 1.717/2017; para fins de posterior compensação administrativa. Acolhida a preliminar para reformar a decisão interlocutória impugnada na forma do art. 1.009, § 1º do CPC.

(...)

(TRF 4ª Região, Apelação/Remessa Necessária 5002034-06.2018.4.04.7008 /PR, Relator ROGER RAUPP RIOS, julgado em 15/05/2019)

A autoridade impetrada detém legitimidade passiva.

O decreto de extinção parcial do feito, sem a resolução de mérito, merece reforma, portanto.

O julgamento imediato do mérito quanto ao direito de compensação é possível, pela teoria da causa madura, nos termos do artigo 1.013, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

\*\*\* A majoração da Taxa de Utilização do Siscomex \*\*\*

A Lei Federal nº. 9.716/98:

Art. 3º. Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º. A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º. Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3º. Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.

§ 4º. O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5º. O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999.

A Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX é devida em decorrência do exercício de poder de polícia, no desembaraço aduaneiro.

Em 23 de maio de 2011, foi publicada a Portaria MF nº. 257, que determinou o reajuste da Taxa, o primeiro desde a instituição:

Art. 1º. Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I- R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II- R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária para a definição dos critérios de correção da Taxa de Utilização do Siscomex (artigo 3º, § 2º, da Lei Federal nº 9.716/98).

De outro lado, ressaltou a possibilidade de atualização da taxa segundo os índices oficiais de correção monetária (RE 1095001 AgR, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PÚBLIC 28-05-2018).

A posição foi reafirmada em regime de repercussão geral:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX). Majoração da base de cálculo por portaria ministerial. Delegação legislativa. Artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/1998. Princípio da legalidade. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

(RE 1258934 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 09/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 27-04-2020 PÚBLIC 28-04-2020)

Para este fim, considera-se adequada a variação da inflação medida pelo INPC no período de 1º de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2011 (131,60%).

A jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDÉBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

5. Não há qualquer obscuridade em relação aos critérios de compensação, restando demonstrada a impossibilidade de determinar a realização com contribuições previdenciárias, sobremaneira em razão da aplicação, quanto às regras atinentes à compensação, da lei vigente à época da propositura da ação já que inviável o julgamento da causa com base em direito superveniente. A determinação, contudo, não impede a compensação dos créditos na via administrativa com aplicação da legislação posterior; observado o cumprimento dos requisitos próprios.

6. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes.

(APELAÇÃO CÍVEL/SP, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, 3ª Turma, julgado em 29/01/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE DE VALORES POR ATO INFRALEGAL. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ÍNDICE ATUALIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. APELAÇÃO IMPETRANTE IMPROVIDA.*

- A Portaria MF nº 257/2011 viola ao princípio da legalidade, pois estabeleceu por meio de ato normativo infralegal a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX quando a Lei nº 9.716/98 não fixou balizas mínimas para eventuais reajustes da referida taxa. A Portaria elevou a taxa de utilização no SISCOMEX de R\$ 30,00 para R\$ 185,00 por declaração de importação e de R\$ 10,00 para R\$ 29,50 para cada adição de mercadorias à DI, de forma que tal majoração extrapola claramente a mera atualização dos valores pelos índices oficiais de correção monetária.

- Precedentes do C. STF e desta E. Corte.

- Quanto à atualização da taxa SISCOMEX, a jurisprudência do STF é no sentido de permitir que o Poder Executivo atualize os valores fixados em lei para a referida taxa em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária, e a manutenção da majoração até o limite da variação do INPC no período: (RE 1095001 e RE 1111866). - Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado.

- Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011).

- A impetrante comprovou a condição de contribuinte, ficando autorizada, administrativamente, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, ficando a cargo da autoridade administrativa a fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem restituídos e a exatidão dos números.

- A compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC, pode ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 10.637, de 2002, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN.

- Remessa oficial improvida.

- Apelação impetrante improvida.

(APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO / SP, 5009284-16.2018.4.03.6104, Relator Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, julgado em 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

### \*\*\* Compensação na via administrativa \*\*\*

É viável a compensação do excesso.

O mandado de segurança foi impetrado em 24 de outubro de 2018.

Aplica-se o prazo prescricional quinquenal (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação da impetrante. Dou parcial provimento à apelação da União e à remessa necessária, para assegurar a atualização da taxa segundo a variação do INPC no período.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017106-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: IGB ELETRONICA S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR MAULER SANTIAGO - SP249340-A, MARCO ANTONIO CINTRAGOUVEIA - SP331887-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou o arresto prévio de crédito, mediante penhora no rosto dos autos.

A executada, ora agravante, sustenta a ilegalidade do arresto anterior à citação. Não teria tido oportunidade de oferecer bens à penhora.

Afirma a impossibilidade do bloqueio de valores de empresas em recuperação judicial. Nesse ponto, argumenta com competência exclusiva do Juízo da Recuperação.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

### \*\*\* Preliminar: nulidade do arresto prévio \*\*\*

Com relação à penhora de dinheiro, pelo Sistema BacenJud, o Superior Tribunal de Justiça exige que a medida seja precedida de tentativa de citação do executado: REsp 1832857/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019; AgRg no AREsp 555.536/PA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

No caso concreto, a hipótese é diversa: o Juízo de origem determinou o arresto de crédito, mediante penhora no rosto dos autos, nos termos do artigo 300, do Código de Processo Civil.

Trata-se de providência cautelar, de urgência.

Não atingiu os depósitos em conta, mas, sim, crédito a receber do Poder Público.

O procedimento é regular.

### \*\*\* Bloqueio de créditos de empresa em recuperação judicial \*\*\*

A afetação de tema para julgamento pelo regime de recursos repetitivos, com a determinação da suspensão nacional de julgamentos, não impede a análise das medidas urgentes, nos termos do artigo 300, do Código de Processo Civil.

A Súmula nº. 480, do Superior Tribunal de Justiça: "O juízo da recuperação judicial não é competente para decidir sobre a constrição de bens não abrangidos pelo plano de recuperação da empresa".

A execução fiscal pode ter andamento normal, inclusive com a adoção de atos de constrição, mas a eventual alienação de bens ficará sujeita ao juízo da recuperação judicial.

O Superior Tribunal de Justiça:

*"No tocante ao mérito, verifico que a 2ª Seção já consolidou o entendimento de que não cabe ao juiz da ação executiva ordenar medidas constritivas do patrimônio de empresa sujeita à recuperação judicial, a despeito da literalidade da regra do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05, segundo a qual a tramitação da execução fiscal não é suspensa durante o procedimento de recuperação.*

(...)

*Desse modo, os atos de alienação ou de constrição que comprometam o cumprimento do plano de reorganização da empresa somente serão efetivados após a anuência do Juízo da recuperação judicial.*

*Por outro lado, não se sujeitam os créditos tributários à deliberação da assembléia de credores, à qual submetido o plano homologado pelo juiz estadual.*

*O prosseguimento da execução fiscal e eventuais embargos, na forma do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05, deverá se dar, portanto, perante o juízo da ação executiva competente, ao qual caberão todos os atos processuais, inclusive a ordem de citação e penhora, exceto a apreensão e alienação de bens.*

*Cumprirá, portanto, ao Juízo da recuperação - único competente para os atos que envolvam alienação de bens da recuperanda, nos termos da pacífica jurisprudência da 2ª Seção - resguardar a existência, ao cabo da recuperação, de bens hábeis à garantia dos créditos tributários, observado o privilégio legal respectivo".*

*(AgRg no AgRg no CC 81.922/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/02/2016, DJe 04/03/2016).*

A manutenção no andamento do processo executivo fiscal deve ser compatibilizada com as demais determinações legais.

O bloqueio eletrônico de valores, via BacenJud, implica indevida limitação ao patrimônio disponível da empresa, após a decretação da recuperação judicial. Jurisprudência da Sexta Turma: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000159-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2016.

No caso concreto, o Juízo de origem determinou o arresto de créditos existentes em outro processo.

O procedimento é regular.

Por tais fundamentos, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017011-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: GLOBAL BRASIL - TECNOLOGIA EM QUIMICA E MODALTA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a antecipação de tutela em ação destinada a viabilizar o credimento de PIS e Cofins das “despesas para enfrentar a pandemia causada pelo coronavírus” (fls. 18, ID 135250808).

A autora, ora agravante, relata que “teve que adotar medidas para a contenção do coronavírus, como forma de prevenir o contágio no ambiente de trabalho e manter suas atividades econômicas, bem como para atender as recomendações sanitárias exigidas pelas autoridades (Decreto Municipal nº 59.283 de 16/03/2020 e Decreto Estadual nº 64.959, de 04/05/2020), implicando em gastos extraordinários para a Agravante, que já está fragilizada com as incertezas do mercado e o risco de uma evidente recessão econômica” (fls. 9, ID 135250803).

Afirma que os dispêndios decorrentes da implementação de “sistemas de trabalho remoto por meio do chamado “home office”, sistemas de rodízio de colaboradores, instalação de dispensadores de álcool em gel, disponibilização de máscaras, luvas, óculos, procedimentos de limpeza mais minuciosos, dentre outros métodos” (fls. 6, ID 135250803) se enquadrariam no conceito de insumos creditáveis, nos termos das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03.

Requer, ao final, antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça declarou a ilegalidade das INs SRF nº. 247/02 e 404/04, no regime de julgamentos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(REsp nº. 1.221.170, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEAO NUNES MAIA FILHO, DJe 24/04/2018).

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a definição de insumo consta da lei.

A Lei Federal nº. 10.637/02:

Art. 3º. Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (...)

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

III - (VETADO)

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.

O artigo 3º, inciso III, da Lei Federal nº. 10.637/02, permitia o creditamento de “energia elétrica e serviços de telecomunicação consumidos nos estabelecimentos da pessoa jurídica”.

O dispositivo foi vetado, pelas seguintes razões:

"A redação original da Medida Provisória nº 66, de 2002, admitia a utilização de crédito apenas em relação à energia elétrica consumida, tendo sido acrescidos, por meio do PLV, os serviços de telecomunicações.

A alteração promovida pelo PLV amplia base geradora de créditos, promovendo uma perda anual de arrecadação da ordem de R\$ 118 milhões, rompendo com a premissa sobre a qual foi construída na nova modalidade de incidência da mencionada contribuição, devidamente acertada com a comissão especial constituída no âmbito da Câmara dos Deputados para tratar da matéria, a qual previa neutralidade sob o ponto de vista da arrecadação.

Assim, por conflitar com normas da Lei de Responsabilidade Fiscal, por comprometer o equilíbrio fiscal e, por consequência, desatender ao interesse público, é necessário vetar o referido dispositivo e reintroduzir a norma originária".

O creditamento é medida de política fiscal.

Política de Estado. A cargo do Poder Executivo.

O Poder Executivo, no exercício de sua competência, vetou o creditamento da energia elétrica consumida no estabelecimento (artigo 3º, inciso III, da Lei Federal nº. 10.637/02).

Restringiu o creditamento de serviços àqueles utilizados “na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda” (artigo 3º, inciso II, da Lei Federal nº. 10.637/02).

A interpretação dos benefícios tributários é literal (artigo 111, do Código Tributário Nacional).

Não há autorização legal para o creditamento de gastos com a implementação de ambiente virtual de trabalho, tampouco com a adoção de medidas sanitárias.

É oportuno considerar que, em decorrência da pandemia, o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de alguns tributos federais.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra "b", do Código Tributário Nacional.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

Por tais fundamentos, **indeferiu o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017659-81.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: LEONARDO MERLO COELHO  
Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO – CREF4/SP, contra sentença proferida em 16/12/2019 que, confirmando o deferimento da medida liminar, **concedeu a segurança** para determinar à autoridade impetrada que se absteria de exigir do impetrante a sua inscrição na referida autarquia pela prática da atividade de técnico de tênis de campo, bem como de autuá-lo em razão de tal fato.

Nas razões recursais, o CREF4/SP alega, em síntese, que a interpretação a ser aplicada no presente caso deverá necessariamente tomar como norte o interesse público a fim de prevenir lesões e proteger a saúde e integridade física dos alunos. Afirma que compete ao CREF4/SP fiscalizar os serviços oferecidos em atividades físicas e esportivas, para segurança da sociedade contra pessoas desabilitadas. Aduz que a prática do tênis é modalidade desportiva oficialmente reconhecida pelo Comitê Olímpico Brasileiro e pelo Ministério do Esporte, e o treinamento de qualquer modalidade esportiva é de competência exclusiva do profissional de Educação Física.

Sem contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovemento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

### **DECIDO:**

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XIII, que: "É livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". Trata-se, evidentemente, de norma de eficácia contida.

Nessa seara, a Lei nº 9.696/1998 (que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física) preconiza em seu artigo 3º:

*"Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto".*

Vislumbra-se que o dispositivo transcrito elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física; todavia, não confere unicamente a ele o exercício das funções relacionadas a esportes. Ou seja, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de Educação Física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo apelado, não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor de tênis repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

Portanto, a r. sentença concessiva deve ser mantida, eis que em consonância com o entendimento desta Egrégia Corte no sentido de que "a controvérsia posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento pacífico em nossa jurisprudência quanto à inexistência de graduação em Educação Física para o exercício da profissão de técnico de modalidade esportiva, dado que os aspectos técnicos e táticos envolvidos na atividade podem ser conhecidos pelo profissional por outras experiências que não a acadêmica, como é o caso de ex-atletas do esporte" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv-APELAÇÃO CÍVEL - 5015808-41.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, Intimação via sistema DATA: 25/07/2019).

Nesse mesmo sentido:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.*

- A Lei n. 9.696/98 dispõe sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão.

- Se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva.

- Consequentemente, aquele que atua como treinador/técnico de tênis, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados.

- De outro lado, um treinador/técnico profissional de tênis que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física.

- O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área.

- Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física.

- Igualmente, não há diploma legal que obrigue o técnico a possuir diploma de nível superior. O treinador de tênis pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível.

- Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5022844-37.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 31/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020)

*ART. 5º, XIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR DE TÊNIS. DESNECESSIDADE.*

1. De acordo com o art. 5º, XIII da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

2. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece em seu art. 3º apenas a área de atuação dos profissionais de educação física, sem elencar os profissionais exercem essa atividade.

3. Não há nenhum dispositivo na Lei nº 9696/98 que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

4. Cabível o exercício da atividade de técnico ou treinador de tênis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º, Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.

5. Apelação e remessa necessária improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001318-48.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado FABIANO LOPES CARRARO, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020)

No Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFESSOR DE TÊNIS. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.*

I - Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do Conselho Regional de Educação Física da 5ª Região, consubstanciado na emissão de Termo de Fiscalização por suposta infração de exercício de atividade profissional sem o registro perante o CREF5. Na sentença, concedeu-se a segurança para reconhecer o direito do impetrante de ministrar aulas de beach tênis, independente de inscrição no CREF. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Esta Corte conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

II - A irresignação não merece prosperar. O STJ já firmou entendimento no sentido do acórdão recorrido, relativamente ao não enquadramento de determinadas atividades na legislação específica de profissional de educação física, por não estarem elencadas na legislação de regência, conforme se constata da leitura dos seguintes precedentes: (AgRg no REsp n. 1.210.526/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/2/2017, DJe 6/3/2017, AgRg no REsp n. 1.513.396/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 4/8/2015, AgRg no REsp n. 1.520.395/SP, Rel. Ministra Dina Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 31/3/2016, AgRg no REsp n. 1.568.434/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 18/2/2016, DJe 24/2/2016 e AgInt no AREsp n. 907.088/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 20/9/2016, DJe 23/9/2016).

III - Observado que o entendimento aqui consignado, lastreado na jurisprudência, é prevalente no Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o enunciado da Súmula n. 568/STJ.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1535150/CE, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. NÃO OBRIGATORIEDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. *Necessário consignar que o presente recurso atai a incidência do Enunciado Administrativo 3/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".*

2. *A jurisprudência de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que o instrutor/técnico de tênis de mesa não está obrigado a se inscrever no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, porquanto os arts. 2º, III, e 3º da Lei n. 9.696/98, não trazem nenhum comando normativo que determine a inscrição destes profissionais nos referidos Conselhos.*

3. *Agravo interno não provido.*

(AglInt no AREsp 1388277/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TÉCNICO DE TÊNIS. DESNECESSIDADE DO REGISTRO. PRECEDENTES.

1. *"Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física." (AglInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 28/6/2016).*

2. *Agravo interno não provido.*

(AglInt no AREsp 1176148/SP, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018)

Face ao exposto, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003066-18.2017.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: WECKERLE DO BRASIL LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: JOSE RUYDE MIRANDA FILHO - SP158499-A, GABRIEL CISZEWSKI - SP256938-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003111-91.2019.4.03.6119**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: TBC PERFUMES E COSMETICOS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016706-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento do exequente contra decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD, por ser o valor impenhorável, eis que inferior a 40 salários mínimos devidos por pessoa natural. Alega a CVM que **não houve qualquer manifestação do executado, nem documento que comprove que a medida constritiva pudesse afetar bem impenhorável. Não se pode retirar do exequente o direito de ser implementada a medida em razão do baixo valor executado. De outro lado, não há como saber se existe ou não quantia depositada em conta corrente ou em caderneta de poupança, sem que deferida e efetivada a constrição. Eventual impenhorabilidade do valor bloqueado poderá ser reconhecida pelo Juízo, após comprovação do óbice pela parte interessada.**

### DECIDO.

Ora, compete ao devedor comprovar que as quantias depositadas, pelo seu valor, são impenhoráveis (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5025912-25.2019.4.03.0000, 1ª Turma, j. 31/01/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO/SP 5024689-37.2019.4.03.0000, 3ª Turma, j. 07/02/2020), mesmo porque a execução se faz no interesse do credor e o pedido de penhora de ativos financeiros do executado guarda estrita relação com a efetivação de medida executiva para o recebimento do crédito, e conforme o artigo 854, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta-corrente são impenhoráveis, descabida qualquer presunção em desfavor do exequente. Ademais, "Em relação à possibilidade de penhora via Bacenjud, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Nesse sentido: RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010." (1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005354-66.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 12/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2020). Ressalto recente e elucidativo aresto: "Resultado do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC)." (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031240-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/03/2020, Intimação via sistema DATA: 27/03/2020).

Na medida em que a decisão se opõe à jurisprudência pacífica desta Corte Regional e ao sistema jurídico vigente, cabe decisão monocrática.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016324-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO BATISTA GIACOIANETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A, MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a antecipação de tutela em ação anulatória.

O autor, ora agravante, sustenta que a atuação seria ilegal, porque os comprovantes de depósitos bancários não provariam a omissão de receita.

Argumenta com o reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

"Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo" (artigo 1.035, § 1º, do Código de Processo Civil).

O reconhecimento da repercussão geral do tema não se confunde com a análise do mérito da questão.

Não significa, portanto, plausibilidade da tese emanálise.

A Lei Federal nº. 9.430/96:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A apuração da omissão de receitas, em decorrência da análise dos depósitos bancários, pela autoridade fiscal, é regular.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1467230/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014; AgRg no REsp 1370302/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 27/09/2013.

Por tais fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016567-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIFAC LOCAÇÃO E INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO PAULA MATTOS CARAVIERI - SP243683  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento da União/PFN contra concessão parcial de liminar em mandado de segurança impetrado por DIFAC LOCAÇÃO E INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA - ME onde a impetrante, com base no estado de calamidade pública decretado pelo Governo do Estado de São Paulo em face da pandemia de COVID-19, busca postergar o recolhimento de tributação federal sem qualquer acréscimo legal ou penalidade, no prazo de 3 (três) meses previsto no art. 1º da Portaria MF 12/2012, além de outras medidas favoráveis, sem que lhe sejam imputados os ônus decorrentes da inadimplência.

### DECISÃO:

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário iniscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDEI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **deiro** o pedido de antecipação de tutela recursal para **cassar** a decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026057-81.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317  
AGRAVADO: G. R. D. S.  
Advogado do(a) AGRAVADO: JONATHAN LOPES DE OLIVEIRA - MS23338-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança impetrado por GUILHERME RAMOS DA SILVA E OUTROS para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do requerimento de benefício formulado pelo impetrante no prazo de dez dias.

Sustenta o agravante, em síntese que não se mostra crível impor a análise em prazo exíguo do requerimento administrativo de determinado segurado por ordem judicial, quando inexistem condições fáticas e momentâneas de aplicar o mesmo entendimento para todos os demais casos pendentes de apreciação. Afirma que tal determinação atenta contra a separação dos poderes. Aduz a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei n. 9.784/99 e 41-A da Lei n. 8.213/91 para os fins pretendidos pelos segurados. Não sendo esse o entendimento, requer seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário n. 631.240/MG.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou contraminuta (ID 127178385).

Emparecer (ID 134303954), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

São requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, a relevância do fundamento e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, não se mostra de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida. Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do *mandamus*.

O presente agravo de instrumento se refere ao *mandamus* nº 5006650-34.2019.4.03.6000, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a dar andamento ao processo administrativo de concessão de benefício assistencial a pessoa com deficiência interposto em 19.02.2019 (protocolo 336095121).

Informa o impetrante que até a data de impetração do *mandamus* (07.08.2019) não obteve nenhuma resposta da autarquia agravante.

Com efeito, a duração razoável do processo – cláusula pétrea e direito fundamental elencado na Emenda Constitucional nº 45/2004 – acrescentou ao artigo 5º da Constituição Federal, o inciso LXXVIII, *in verbis*:

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

A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, por sua vez, dispõe em seu artigo 49:

*“Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”*

Destarte, os argumentos apresentados pelo agravante, quais sejam o elevado número de requerimentos ou a quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, não podem servir de justificativa para a violação do direito constitucional garantido ao apelante.

Conforme entendimento proferido pelo C. STJ: *“A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009”* (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

Dessa forma, não vislumbro motivos para a reforma da r. decisão agravada.

Nesse sentido, cito precedentes desta E. Sexta Turma:

**“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.**

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 30 (trinta) dias - é razoável.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.”

(ApelRemNec-5008916-27.2019.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, Sexta Turma, j. 05/06/2020, e - DJF3 10/06/2020)

**“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.**

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à celeridade tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.”

(ApelRemNec-5006581-35.2019.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, Sexta Turma, j. 07/05/2020, p. 11/05/2020)

**“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.**

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida.”

(RemNecCiv-5001279-25.2019.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, Sexta Turma, j. 24/04/2020, e - DJF3 29/04/2020)

Ante o exposto, comsupedâneo no art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001738-40.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ULTRADIAGNOSTICO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RIBEIRO DE SOUSA - SP261229-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006714-65.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: FERNANDA PEREIRA FERRO

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMES ALBERTO SERVELATTI - SP389935

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015279-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: AGRA AGROINDUSTRIAL DE ALIMENTOS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL - SP269098-A, ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.
2. A agravante apontou fato novo, consistente na perda parcial do objeto, em decorrência do reconhecimento da inexistência de grupo econômico pela Justiça Comum do Estado (ID123755916 e 123757999).
3. Intimada, a União informou que não recorrerá da r. sentença proferida na ação originária (ID 126931164).
4. Em nova petição, a agravante "requer seja declarada a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento" (ID 129762312).
5. Intimada a provar a manutenção do interesse recursal, a agravante informou que **"com a manifestação da União informando que não irá recorrer na ação declaratória e o consequente despacho determinando o trânsito em julgado na ação declaratória que reconhece a inexistência de Grupo Econômico entre ela, agravante, e o Frigorífico Rajá, comandado pela Família Ribeiro, o que ocorre é a perda de objeto do presente recurso, uma vez que o mesmo se insurgiu contra decisão na execução fiscal que rejeitou a exceção de pré-executividade"** (fls. 2, ID 131306858).
6. A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 132878463).
7. É uma síntese do necessário.
8. **Diante da desistência da agravante, da concordância da União e da omissão da Procuradoria Regional da República, homologo o pedido de desistência do recurso**, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
9. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
10. Publique-se. Intimem-se. Ciência à Procuradoria Regional da República.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007875-25.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: COSME FERREIRA FIEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão em processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Sentença de procedência. Sem apelação voluntária, subiram os autos pela remessa oficial. Manifestação ministerial pelo desprovimento da remessa.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o "decisum", ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007543-16.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPAL INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

Advogados do(a) APELADO: TATIANA SUMAR SURERUS DE CARVALHO - RJ102695-A, EDUARDO MUHLENBERG STOCCO - SP330609-A, EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET - SP259937-A, ANTONIO CARLOS GARCIA DE SOUZA - SP106455-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS SA, em face do DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT e do PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, com vistas a obter provimento jurisdicional que declare o direito da impetrante a não ter débito de inscrito em Dívida Ativa relativo a IPI, em nome de uma de suas filiais como óbice à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

A sentença concedeu a segurança pleiteada na exordial, a fim de determinar às autoridades impetradas que se abstenham de reconhecer o débito inscrito em Dívida Ativa sob nº 80.3.19.002237-51, decorrente do PA nº 19311.720.743/2013-47, instaurado em face da filial CNPJ nº 61.186.888/0065-58, como óbice para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa em favor da matriz da impetrante. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei 12.016/2009. Custas *ex lege*.

A União interpôs apelação.

Com contrarrazões de apelação.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

**Decido.**

A matéria aqui tratada permite o julgamento monocrático, conforme a jurisprudência desta Sexta Turma, que prestigia a razoável duração do processo, ressalvada a via recursal possível.

No caso, SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS SA, impetrou o presente mandado de segurança para que o suposto débito objeto da inscrição em dívida ativa nº 80.3.19.002237-51, decorrente do PA nº 19311.720.743/2013-47, pertencente à sua FILIAL, não fosse óbice à expedição de Certidão Positiva com efeitos de negativa de Débitos Relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CERTIDÃO) da MATRIZ.

Dispõe o artigo 3º da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1751/2014:

*"Art. 3º A certidão emitida para pessoa jurídica é válida para o estabelecimento matriz e suas filiais."*

O destinatário da certidão de regularidade fiscal tem o direito de ver a empresa contribuinte **em sua integralidade**, e não *fatiada* entre matriz e filiais, pois se não for assim aquele que contrata com a firma poderá ser induzido a erro no tocante a situação patrimonial e fiscal da empresa.

Uma coisa é a existência de estabelecimentos autônomos, cada um com um CNPJ distinto (já que é em cada estabelecimento que surgem à luz os fatos geradores), outra coisa é a pessoa jurídica - aqui, uma associação - em sua completude.

Desta forma, eventuais contratantes da autora têm o direito de conhecê-la *integralmente*, e não apenas sob seu aspecto individual (matriz). Não sendo assim, poderá ser induzido a erro e contratar com quem seria indesejável.

Não há espaço jurídico para compelir a Receita Federal a expedir **apenas a certidão que interessa à contribuinte** (*ocultando-se a realidade fiscal de sua filial*) de modo a *favorecer* a pessoa jurídica matriz nas relações que celebrar com terceiros.

Nenhuma empresa ou entidade tem direito líquido e certo de obter, *para negociar e estabelecer relações com terceiros e especialmente para receber recursos públicos*, uma certidão fiscal que *não revele* a realidade da situação da contribuinte perante o Fisco. Todos têm direito a certidões obtidas de repartições públicas; mas obviamente que a certidão deverá demonstrar a *realidade* da situação que a motivou; daí porque não há espaço para que uma empresa que vai contratar com terceiros receba uma certidão demonstrativa de apenas *uma parte* de sua situação fiscal, desde que a sociedade empresária - conquanto *fatiada* em vários estabelecimentos - é *uma só*.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário.**

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento da empresa executada que dissente da decisão que negou-lhe a substituição do valor bloqueado (cerca de R\$ 26.000,00) por bem móvel ou subsidiariamente por seguro garantia. Alega, como virou moda nestes tempos, que a panderia é prejudicial e que precisa do numerário constrito.

DECIDO.

A execução é feita no interesse do credor, ainda mais quando o mesmo busca recuperar dinheiro público.

O devedor não tem ingerência na constrição de bens, mais do que a lei singelamente permite; é direito do credor e do Judiciário a perseguição dos bens a satisfazer a dívida.

O credor e o Judiciário podem recusar qualquer pretendida substituição, quando a mesma for notoriamente prejudicial à garantia da execução, como ocorre aqui, em que o devedor de vários milhões deseja retomar o dinheiro que foi penhorado e trocá-lo por penhora de menor densidade.

Esse entendimento já é muito antigo e está consolidado no STJ, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO. INVIABILIDADE.

1. "O crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exeqüente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito" (ERESP 881.014/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 17.03.08).

2. A penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro.

3. Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

4. Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

5. Recurso especial representativo de controvérsia não provido. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1090898/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009)

Nesse mesmo sentido registra-se luminoso acórdão do STJ que esclarece a questão de modo preciso:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. CARTA FIANÇA. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL.

1. O acórdão recorrido consignou: "O recurso não merece provimento, pois, por força da alteração do art. 9º, inc. II, da Lei de Execuções Fiscais, conferida pela Lei nº 13.043/2014, passou-se a admitir o oferecimento da carta fiança ou seguro garantia à execução fiscal. Isto porque, como as normas processuais são de caráter geral, a sua aplicação é subsidiária quando não houver previsão específica na Constituição Federal, no Código Tributário Nacional ou na legislação fiscal regulamentadora. Assim, prevalece o artigo 9º, inciso II, da Lei nº 6.830/80, alterado pela Lei nº 13.043/14, que possibilita ao executado oferecer carta fiança em valor correspondente ao montante do débito, com os acréscimos legais, a título de garantia do Juízo, ficando descartada a aplicação dos artigos do art. 835 e 848, do CPC, até porque, cuida-se de garantia originária e não de substituição, consoante a jurisprudência do STJ: (...) Assim, injustificada a recusa da Municipalidade pautada na inobservância da ordem contida no art. 11, da LEF, e na ausência de demonstração de inviabilidade da realização do depósito em dinheiro por parte da executada, já que a execução também deve observar o princípio da menor onerosidade (CPC, art. 805)" (fls. 114, e-STJ).

2. A irrisignação merece prosperar.

3. A situação não é sobre substituição, e sim oferecimento em garantia logo após a citação do devedor, mas a solução deve ser idêntica.

4. Segundo definido pela Primeira Seção do STJ, em julgamento submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuida no art. 11 da LEF, além de nos arts.

655 e 656 do CPC, mediante a recusa justificada da exequente (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009).

5. Por outro lado, encontra-se assentado o entendimento de que a fiança bancária não possui o mesmo status que o depósito em dinheiro. Precedentes: AGRG NOS EARESP 415.120/PR, REL. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 27/5/2015; AGRG NO RESP 1.543.108/SP, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/9/2015; e RESP 1.401.132/PE, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2013.

6. Nos EREsp 1.077.039/RJ ficou registrado que a substituição da penhora de dinheiro por qualquer outro bem só pode ser feita a pedido da Fazenda Pública, ou, se por iniciativa do devedor, apenas quando este demonstrar, com provas concretas, devidamente apreciadas pelo juízo competente, a sua necessidade imperiosa, isto é, para afastar a ocorrência de dano desproporcional.

7. É correto afirmar que o legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária ou seguro-garantia, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública. Note-se que, também na redação do art. 9º, a primeira modalidade de garantia é justamente o depósito em dinheiro. Tal situação encontra justificativa plenamente razoável à luz do art. 20º da LINDB e do princípio segundo o qual a execução se faz no interesse do credor, no sentido de que o processo deve propiciar ao titular de uma pretensão assistida pelo ordenamento jurídico, preferencialmente, a respectiva satisfação pelo modo idêntico ao que a obrigação seria naturalmente cumprida e, como se sabe, o meio ordinário de quitação das obrigações pecuniárias é o pagamento em dinheiro.

8. A única equiparação feita no art. 9º é a de que se assemelham à garantia mediante penhora (de bens próprios ou de terceiros) as garantias consistentes na efetivação de depósito em dinheiro ou oferecimento de fiança bancária.

9. Na Lei 6.830/1980 não se encontram dispositivos outros que possam ao menos sugerir que fiança bancária e dinheiro representem bens do mesmo status.

10. A lei estipula que tanto o depósito em dinheiro quanto a fiança bancária são meios de garantia da Ação de Execução Fiscal, da mesma forma que a penhora dos bens listados no art. 11 da LEF. Note-se que nivelar dinheiro e fiança bancária à penhora é fenômeno absolutamente distinto de equiparar o dinheiro à fiança bancária.

11. Não há como falar em maior liquidez quando o dinheiro - instrumento próprio para quitação das obrigações fiscais - não é oferecido para garantir a Execução Fiscal e existe a recusa do ente fazendário sob o argumento de se preferir dinheiro a fiança bancária. É evidente que nesse hipótese haverá menor liquidez.

12. Não consta, no acórdão recorrido, motivação pautada em elementos concretos que justifiquem, com base no princípio da menor onerosidade, a exceção à regra.

13. O órgão colegiado criou na verdade o inexistente princípio da maior conveniência em favor do devedor.

14. Dito de outro modo, a garantia da Execução Fiscal por fiança bancária ou seguro-garantia não pode ser feita exclusivamente por conveniência do devedor, quando a Fazenda Pública recusar em detrimento do dinheiro o que só pode ser admitido se a parte devedora, concreta e especificamente, demonstrar a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade.

15. Agravo em Recurso Especial conhecido para dar provimento ao Recurso Especial, nos termos da fundamentação supra.

Deveras, "O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo status..." (REsp 1077039/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 12/04/2011).

Havendo dissenso do credor e não se achando demonstrada com clareza solar a necessidade da substituição (argumentar com a pandemia de covid-19 virou lugar comum na Justiça Federal), não há espaço para se substituir a penhora de dinheiro por bem móvel (veículo) que sofre grande depreciação derivada do uso ou por fiança ou seguro bancário. Nesse tom AgInt no AREsp 1448340/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019.

A decisão recorrida está conforme o entendimento do STJ e desta Corte Regional (6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5007451-73.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 08/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT. e comunique-se.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017079-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: LUCIANA PROENCA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros do executado via BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades), no valor original de R\$ 1.326,08 (dezembro de 2018).

No caso, a parte executada (pessoa física), regularmente citada, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

"O MM. Juízo "a quo" indeferiu o pedido por considerar que "o contexto em que se inserem as ordens tendentes à penhora dos créditos inferiores a 40 salários mínimos, é passível de uma clara predição: a ineficiência do instrumento e os impactos negativos para a máquina judiciária federal", concluindo que tais fundamentos, "associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito executando, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, que deverá aguardar em arquivo sobrestado, nos termos do artigo 40 da lei 6.830/80, até que o Exequente comprove a capacidade financeira da parte, ou a existência de bens ou direitos devidamente especificados sobre os quais possam recair medidas constritivas."

Nas razões recursais o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em predição da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifei):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora *on line* de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, acobertando, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.

3. Apesar da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça estar em conformidade com o exposto pelo d. magistrado, não se pode tirar do exequente o direito de se ver implementada a medida, uma vez mais por se tratar o dinheiro o bem preferencial na ordem legal de penhora.

4. Não há como antever se existente ou não quantia superior ao impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a medida via sistema BacenJud.

5. Agravo de instrumento provido.

(AI 5001202-72.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 04/07/18, v.u., trânsito em julgado em 24/08/18).

Acrescento que a lei não exige um valor mínimo ou demonstração da utilidade da medida porque o discurso do artigo 835 do CPC não as menciona como condições da providência.

Transcrevo elucidativo acórdão a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016921-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: KATIA MATHIAS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que **indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros** do executado via **BACENJUD** em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades), no valor original de R\$ 1.326,08 (dezembro de 2018).

No caso, a parte executada (pessoa física), regularmente citada, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“O MM. Juízo “a quo” indeferiu o pedido por considerar, na esteira da jurisprudência do STJ, “*impenhorável tanto as verbas alimentares ou sobre os depósitos de poupança até 40 salários mínimos, como também qualquer montante até 40 salários mínimos quando disponíveis em conta-corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda por se tratar de valor necessário ao sustento familiar*”, concluindo que tais fundamentos, “*associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito exequendo, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, não cabendo a este juízo decretar penhora eletrônica de valor que, ex ante, se verifica impenhorável.*”

Nas **razões recursais** o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

**Decido.**

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devam ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em predição da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifí):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora on line de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, acobertando, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.

3. Apesar da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça estar em conformidade com o exposto pelo d. magistrado, não se pode tirar do exequente o direito de se ver implementada a medida, uma vez mais por se tratar o dinheiro o bem preferencial na ordem legal de penhora.

4. Não há como antever se existente ou não quantia superior ao impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a medida via sistema BacenJud.

5. Agravo de instrumento provido.

(AI 5001202-72.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 04/07/18, v.u., trânsito em julgado em 24/08/18).

Acrescento que a lei não exige um valor mínimo ou demonstração da utilidade da medida porque o discurso do artigo 835 do CPC não as menciona como condições da providência.

Transcrevo elucidativo acórdão a respeito do tema:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.**

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030526-10.2018.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: V. T. U. LTDA, SR B. E EIRELI, R. S. P. T. S. LTDA, P. T. U. LTDA, E. N. C. LTDA, R. C. R.**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904-A**  
**Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO DA SILVA CRUZ - MS23042-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da decisão (ID [135344565](#)), como seguinte dispositivo:

"Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos para a análise do agravo interno ID 130359268).

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007750-43.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: JOAO TEODORO DE OLIVEIRA SOBRINHO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: JOAO TEODORO DE OLIVEIRA SOBRINHO

O processo nº 5007750-43.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007508-84.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: ROSIMERY HARUMI OTSUKA

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: ROSIMERY HARUMI OTSUKA

O processo nº 5007508-84.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007737-44.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: MAURICIO SOUTO SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: MAURICIO SOUTO SILVA

O processo nº 5007737-44.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002463-15.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TCE SERVICOS EM TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TCE SERVICOS EM TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA

O processo nº 5002463-15.2018.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013042-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: BIANCHI & LALLA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RIBEIRO KEDE - SP247673  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: BIANCHI & LALLA LTDA - ME  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

O processo nº 5013042-45.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000749-71.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIMED NORTE PAULISTA - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) APELANTE: MARLO RUSSO - SP112251  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIMED NORTE PAULISTA - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000749-71.2018.4.03.6113 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027428-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: EDUARDO GUILGER VALDIVIA, MOYSES ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO APARECIDO GONCALVES DA CUNHA - SP218535  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO APARECIDO GONCALVES DA CUNHA - SP218535  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: EDUARDO GUILGER VALDIVIA, MOYSES ANTONIO DOS SANTOS  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

O processo nº 5027428-17.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008686-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIA EUROPA COMERCIO E IMPORTACAO DE VEICULOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: VIA EUROPA COMERCIO E IMPORTACAO DE VEICULOS LTDA

O processo nº 5008686-07.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020385-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INCTAM - INDUSTRIA CERAMICA TAMBAU LTDA. - EPP  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: INCTAM - INDUSTRIA CERAMICA TAMBAU LTDA. - EPP

O processo nº 5020385-92.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002850-59.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: HPS - SISTEMAS HIDRAULICOS E PNEUMATICOS IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: HPS - SISTEMAS HIDRAULICOS E PNEUMATICOS IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002850-59.2019.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024768-49.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: IND DE TORRONE NOSSA SENHORA DE MONTEVERGINE LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A, LUIZ ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP211331-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: IND DE TORRONE NOSSA SENHORA DE MONTEVERGINE LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5024768-49.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001670-02.2019.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: MOB DAY - COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MOB DAY - COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001670-02.2019.4.03.6111 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006088-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: DANFER INDUSTRIA MECANICA DE PECAS PARA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVID GOMES DE SOUZA - SP109751-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: DANFER INDUSTRIA MECANICA DE PECAS PARA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006088-46.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018922-51.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: RTM - REDE DE TELECOMUNICACOES PARA O MERCADO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: RTM - REDE DE TELECOMUNICACOES PARA O MERCADO LTDA  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5018922-51.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003909-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO - SP129592-N  
AGRAVADO: F R FELIPPE ROUPAS - ME, FABIANO RIBEIRO FELIPPE  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVA PINTO JUNIOR - SP267673-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVA PINTO JUNIOR - SP267673-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: F R FELIPPE ROUPAS - ME, FABIANO RIBEIRO FELIPPE

O processo nº 5003909-42.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001315-80.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIDEIRA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIDEIRA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

O processo nº 5001315-80.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003943-09.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRALTD, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRALTD  
Advogado do(a) APELADO: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA

O processo nº 5003943-09.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000473-07.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J.G.G. SUPERMERCADOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE HENRIQUE AZEREDO SANTOS - SP330217-A, LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: J.G.G. SUPERMERCADOS LTDA

O processo nº 5000473-07.2017.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001990-44.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA: SISTEMA TRANSPORTES S A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: SISTEMA TRANSPORTES S A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001990-44.2017.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003033-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1440/2516

AGRAVADO:REDE CACIQUE SERVICOS E POSTOS DE COMBUSTIVEIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário:AGRAVANTE:AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS  
AGRAVADO: REDE CACIQUE SERVICOS E POSTOS DE COMBUSTIVEIS LTDA - ME

O processo nº 5003033-87.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031648-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
PROCURADOR: ANA CAROLINA DUARTE CAMURCA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIVEN REFINARIA DE PETROLEO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: PROCURADOR: ANA CAROLINA DUARTE CAMURCA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: UNIVEN REFINARIA DE PETROLEO LTDA

O processo nº 5031648-24.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008434-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5008434-67.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001108-28.2018.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HANNA INDUSTRIA MECANICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HANNA INDUSTRIA MECANICA LTDA

O processo nº 5001108-28.2018.4.03.6143 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025588-05.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: OPECO OPERACOES COMERCIAIS IMP E EXPORTACAO LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OPECO OPERACOES COMERCIAIS IMP E EXPORTACAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A, WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: OPECO OPERACOES COMERCIAIS IMP E EXPORTACAO LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OPECO OPERACOES COMERCIAIS IMP E EXPORTACAO LTDA

O processo nº 5025588-05.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010185-47.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: CLAUDIO RODRIGUEZ OTERO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: CLAUDIO RODRIGUEZ OTERO

O processo nº 0010185-47.2010.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001811-73.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: VIA VAREJO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO CORTES NETO - RJ92120-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: VIA VAREJO S/A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001811-73.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002943-20.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPUS PRODUTOS DE HIGIENE E DESCARTAVEIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DASILVA NEVES - SP143373-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OPUS PRODUTOS DE HIGIENE E DESCARTAVEIS LTDA.

O processo nº 5002943-20.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002126-47.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ERICSSON GESTAO E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ERICSSON GESTAO E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA

O processo nº 5002126-47.2019.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002190-27.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DHC COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: VICTOR HUGO BRAGA DE CARVALHO SOUZA - SP361951-A, THIAGO PERANDRE PACHECO DE ANDRADE VILLELA - SP325556-A, MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE - SP207986-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DHC COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA

O processo nº 0002190-27.2017.4.03.6108 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004741-64.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNO ARAMES COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO PARISI - SP214033-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TECNO ARAMES COMERCIO LTDA

O processo nº 5004741-64.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007995-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IN STORE SERVICOS LTDA, SMART TRADE TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA EFETIVA LTDA, WORK ON PEOPLE SERVICOS EIRELI, ON JOB TRABALHO TEMPORARIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: IN STORE SERVICOS LTDA, SMART TRADE TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA EFETIVA LTDA, WORK ON PEOPLE SERVICOS EIRELI, ON JOB TRABALHO TEMPORARIO LTDA

O processo nº 5007995-56.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027310-74.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP

APELADO: BIOVIDA SAUDE LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP  
APELADO: BIOVIDA SAUDE LTDA.

O processo nº 5027310-74.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005461-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A  
AGRAVADO: MARILIA ROVERE DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LIRIO GOMES - SP88522-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
AGRAVADO: MARILIA ROVERE DE SOUZA

O processo nº 5005461-42.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000565-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
AGRAVADO: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: KARINA DE OLIVEIRA GUIMARAES MENDONCA - SP304066  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
AGRAVADO: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.

O processo nº 5000565-53.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006457-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO/SP - DERAT, FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABRAPSA - ASSOCIACAO BRASILEIRA DE PROVEDORES DE SERVICOS DE APOIO ADMINISTRATIVO

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO/SP - DERAT, FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABRAPSA - ASSOCIACAO BRASILEIRA DE PROVEDORES DE SERVICOS DE APOIO ADMINISTRATIVO

O processo nº 5006457-44.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006507-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONFAB INDUSTRIAL SOCIEDADE ANONIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES - SP98709-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CONFAB INDUSTRIAL SOCIEDADE ANONIMA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006507-66.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001055-49.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SERGIO HENRIQUE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SERGIO HENRIQUE RIBEIRO

O processo nº 5001055-49.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002796-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: SUPERMERCADO NEVES DE ASSIS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA CORREA PINTO - SP221601-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: SUPERMERCADO NEVES DE ASSIS LTDA - ME  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002796-53.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004479-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: LUCIANA MARQUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: LUCIANA MARQUES  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004479-28.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020050-43.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ASSOCIACAO DE TAXISTAS CHAME TAXI  
Advogados do(a) APELANTE: FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA - SP154592-A, PAULA DOS SANTOS SINGAME - SP203577-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ASSOCIACAO DE TAXISTAS CHAME TAXI  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5020050-43.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004446-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: LUMILEDS ILUMINACAO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO MONTENEGRO DA CUNHA AUGELLI - SP189968, JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA - SP177097-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: LUMILEDS ILUMINACAO BRASIL LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004446-38.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003119-62.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERATSP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DEP DISTRIBUIDORA DE REVESTIMENTOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR - SP195877-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DEP DISTRIBUIDORA DE REVESTIMENTOS LTDA.

O processo nº 5003119-62.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008236-95.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA PADRE JOAO SCHNEIDER  
Advogado do(a) APELADO: OSCAR SANTANDER TARDIN - SP282206-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA PADRE JOAO SCHNEIDER

O processo nº 5008236-95.2018.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003916-86.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FOCO REPRESENTAÇÃO E CONSULTORIA LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FOCO REPRESENTAÇÃO E CONSULTORIA LTDA - ME

O processo nº 5003916-86.2019.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011495-90.2007.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B  
APELADO: ZELIA TEREZINHA FOGANHOLE DAS NEVES, VERGINIA ZUCOLER FOGANHOLE  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO JOSE FERREIRA PERRONI - SP159862  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO JOSE FERREIRA PERRONI - SP159862  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: ZELIA TEREZINHA FOGANHOLE DAS NEVES, VERGINIA ZUCOLER FOGANHOLE

O processo nº 0011495-90.2007.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000532-11.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA

O processo nº 5000532-11.2017.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010388-63.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CICERO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KATIA BONACCI BESERRA DA SILVA - SP285704-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CICERO JOSE DA SILVA

O processo nº 5010388-63.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027727-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: ARKEMA QUIMICA LTDA., COATEX LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: ARKEMA QUIMICA LTDA., COATEX LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5027727-57.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004125-28.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MP AUTOMACAO INDUSTRIAL E ENGENHARIA LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELADO: RENATA ESPELHO SERRANO - SP176218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MP AUTOMACAO INDUSTRIAL E ENGENHARIA LIMITADA - ME

O processo nº 5004125-28.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012071-57.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: REPLAS INDUSTRIA E COMERCIO DE RESINAS PLASTICAS E BOPP LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO ROSSI - SP60745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: REPLAS INDUSTRIA E COMERCIO DE RESINAS PLASTICAS E BOPP LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0012071-57.2014.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005035-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FABRICA DE GRAMPOS ACO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BAYERL LIMA - ES14485-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: FABRICA DE GRAMPOS ACO LTDA

O processo nº 5005035-30.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001702-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO JOB FADUL, JOSE CARLOS BUENO, JOSE DARIO LONGHI, JOSE MANOEL DE ABREU  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE ANTONIO JOB FADUL, JOSE CARLOS BUENO, JOSE DARIO LONGHI, JOSE MANOEL DE ABREU  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001702-70.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001702-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO JOB FADUL, JOSE CARLOS BUENO, JOSE DARIO LONGHI, JOSE MANOEL DE ABREU  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE ANTONIO JOB FADUL, JOSE CARLOS BUENO, JOSE DARIO LONGHI, JOSE MANOEL DE ABREU  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001702-70.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001226-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: AUSSEL COM DE URNAS FUNERARIAS E SERVICOS LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTHA MARIA ABRAHAO BRANISSO MACHADO - SP255546-A, ANTONIO BRANISSO SOBRINHO - SP68341-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: AUSSEL COM DE URNAS FUNERARIAS E SERVICOS LTDA - EPP  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001226-32.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005723-71.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: SAMSUNG ELETRONICA DA AMAZONIA LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: SAMSUNG ELETRONICA DA AMAZONIA LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0005723-71.2015.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226444-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTO POSTO NIVALDO MAZZI JUNIOR LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO JOSE NANZER - SP304816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTO POSTO NIVALDO MAZZI JUNIOR LTDA

O processo nº 5226444-54.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 23/07/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008281-45.2012.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A  
APELADO: ANTONIO RAIMUNDO DA SILVA-FARMACIA - ME, ANTONIO RAIMUNDO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: RITA CAMPOS FILLES LOTFI - MS11755-A, JOSE LOTFI CORREA - MS4704-A  
Advogados do(a) APELADO: RITA CAMPOS FILLES LOTFI - MS11755-A, JOSE LOTFI CORREA - MS4704-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS  
APELADO: ANTONIO RAIMUNDO DA SILVA - FARMACIA - ME, ANTONIO RAIMUNDO DA SILVA

O processo nº 0008281-45.2012.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004115-26.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA DE CASTRO SILVA - SP236204-A  
APELADO: NATALINO ANDRE DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP  
APELADO: NATALINO ANDRE DE SOUZA

O processo nº 5004115-26.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002266-35.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: NEIDE MASSAFELI DE MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ANDRE BENZI GIL - SP202400-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: NEIDE MASSAFELI DE MENEZES  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0002266-35.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0035880-24.2014.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: NINOS DEL SOL COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
APELADO: NINOS DEL SOL COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA - EPP

O processo nº 0035880-24.2014.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037242-22.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M.B.M. COMERCIO E RECICLAGEM DE FERRO E ACO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA - SP220340-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: M.B.M. COMERCIO E RECICLAGEM DE FERRO E ACO LTDA

O processo nº 0037242-22.2015.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008769-86.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ATRIUM COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário:AGRAVANTE:ATRIUM COMERCIO E SERVICOS EIRELI  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5008769-86.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009414-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: GARANTIA REAL SERVICOS LTDA., GR - GARANTIA REAL SEGURANCA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, LARISSA RAQUEL DI STEFANO - SP305598  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, LARISSA RAQUEL DI STEFANO - SP305598  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário:AGRAVANTE: GARANTIA REAL SERVICOS LTDA., GR - GARANTIA REAL SEGURANCA LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5009414-14.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008485-78.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: KUKA SYSTEMS DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO HODECKER TOMASCZESKI - SP323814-A, CASSIUS VINICIUS LOBO - PR83962-A, RICARDO MIARA SCHUARTS - PR55039-A, MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - SP281612-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário:AGRAVANTE: KUKA SYSTEMS DO BRASIL LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5008485-78.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010580-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

O processo nº 5010580-81.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/07/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013321-31.2019.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**AGRAVANTE: TRADE WORLD COMPANY MERCANTIL LOGISTICA E TRANSPORTE INTERMODAL LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL JORGE JARDIM - SP407240-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002000-21.2018.4.03.6115**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: CAMILA VARGAS AGLIO**

**Advogado do(a) APELANTE: FELIPE AUGUSTO BROCKMANN - DF48880-A**

**APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO**

**Advogados do(a) APELADO: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A, TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A**

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005374-91.2017.4.03.0000**

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DROGARIAN & N LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO MARTINS NOGUEIRA - SP86859

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010906-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: RUMO MALHA OESTE S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA ARAUJO JORGE - SP294640-A, LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A  
AGRAVADO: MUNICIPIO DE ANDRADINA  
Advogado do(a) AGRAVADO: HYGOR GRECCO DE ALMEIDA - SP214125  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUMO MALHA OESTE S/A E RUMO S/A em face de **decisão de fls. 1375/1383, mantida em sede de embargos de declaração (fls. 1411/1416)** proferida nos autos de cumprimento de sentença.

As informações requisitadas ao MM. Juízo "à quo" foram prestadas de forma minudente, sendo esclarecido que a decisão que rejeitou os embargos foi proferida em 29/05/2019; na sequência, os autos físicos foram remetidos para digitalização, sem ter havido, ainda, intimação das partes.

Mas em 06/03/2020, após a inserção no sistema PJE, a agravante se manifestou naqueles autos quanto à digitalização, bem como quanto à ausência de interesse na guarda dos documentos originais, e comunicou a interposição do presente Agravo de Instrumento em 11/05/2020.

Do quanto relatado fica evidente que a parte teve ciência inequívoca da decisão recorrida em 06/03/2020, tanto que interpôs o presente recurso sem que fosse necessária a intimação específica da decisão proferida cerca de um ano antes.

Sucedendo que o agravo de instrumento foi protocolizado apenas em 07/05/2020.

Tratando-se de recurso *manifestamente inadmissível*, posto que *intempestivo*, **não conheço do agravo de instrumento** com base no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015776-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MAGAZINE BABY JHON LTDA, MARIA NEIDA ESPINOZA RIVERO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros em nome da executada, pelo sistema BACENJUD, por se tratar de *valor impenhorável*, pois o débito exequendo se refere a *valores inferiores a 40 salários mínimos devidos por pessoa natural*.

Alega o agravante, em breve síntese, que procura receber crédito público que não foi espontaneamente pago pelo devedor, sendo que os ativos financeiros foram equiparados ao dinheiro, tidos como preferenciais à satisfação da dívida, nos termos da legislação que regulamenta a matéria.

Sustenta que deve ser reformada a decisão agravada, de índole predominantemente subjetiva, por presumir informações adicionais das circunstâncias sobre a executada que dependem de comprovação a seu cargo, necessária para se amoldar à situação desenhada e ao arripio da legislação processual vigente.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, de forma a ser autorizada a penhora de ativos financeiros em nome da executada, pelo sistema BACENJUD.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.* ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, passa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A decisão agravada indeferiu o pedido de bloqueio de valores em nome da executada, ora agravada, pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que se trata de pessoa física, bem como por se apresentar o valor exequendo como inferior a 40 (quarenta) salários mínimos, portanto, alcançado pelo manto da impenhorabilidade.

É cediço que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem os arts. 835, I e 854, *caput*, ambos do CPC/2015, *in verbis*:

**Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:**

**I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;**

(...)

**Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.**

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (sucessidos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (REsp nº 1.184.765/PA):

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

(...)

**8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**

**9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.**

**10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.**

**11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).**

**12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.**

(...)

**19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."**

(STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

De outra parte, o art. 833, X do CPC/2015, assim dispõe, *in verbis*:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações.

Entretanto, a impenhorabilidade deve ser suscitada e devidamente comprovada pelo executado, conforme expressamente dispõe o art. 854, § 3º, I, do CPC/2015:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

(...)

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

**I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis; (grifos nossos)**

No caso em exame, a executada foi citada (Doc. Num. 134377559 - pág. 151), mas não compareceu em Juízo nem indicou bens à penhora.

Dessa forma, não há como negar ao exequente, de plano, a penhora de ativos financeiros, por se mostrar o valor exequendo de pequena monta e supostamente alcançado pela impenhorabilidade.

A propósito, a questão já foi enfrentada por esta E. Corte, conforme os seguintes precedentes:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE BLOQUEIO DE NUMERÁRIO EM RAZÃO DE O VALOR DA CAUSA SER INFERIOR AO LIMITE DE ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA (IRPF). IMPOSSIBILIDADE DA RESTRIÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (art. 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora on line de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite mensal de isenção do imposto de renda (IRPF) e, portanto, a quantia porventura encontrada seria impenhorável.

3. O posicionamento do Juízo de origem está em discordância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma, no sentido de que não se pode retirar do exequente o direito de ser implementada a medida em razão do baixo valor executado. Precedentes.

4. Não há como antever se existe ou não quantia superior à impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a constrição, medida que não se proíbe pelo baixo valor da causa. Eventual impenhorabilidade do numerário bloqueado há de ser reconhecida pelo Juízo após comprovação do óbice pela parte interessada, nos termos do art. 854, § 3º, do CPC.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-5024689-37.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, j.07/02/2020, e-DJF3 J1 13/02/2020)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. BAIXO VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE. MEDIDA NECESSÁRIA. RECURSO PROVIDO.**

- De acordo com o art. 835, I, do Código de Processo Civil/2015, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual se poderá recair a constrição eletrônica (art. 837, CPC/2015).

- Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 835, I, CPC/2015, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse item na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 837, CPC/2015. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora on line é irrecusável.

- De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII).

- Nem se argumente com o princípio da cobrança menos gravosa para o devedor, eis que só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. Realmente, o processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor; porquanto tal compreensão - equivocada - só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para o tumulto processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

- É de rigor a reforma da decisão agravada, visto que ela, exercendo indevida antecipação do que pode vir a ocorrer, indeferiu medida processual necessária à eficiência e prosseguimento da execução fiscal de origem. Eventual impenhorabilidade dos bens constritos deverá ser oportunamente analisada.

- Ademais, o bloqueio de ativos financeiros não se trata de medida irreversível, podendo ser retirado mediante a demonstração da origem dos valores encontrados em conta.

- Prevalece, outrossim, o entendimento jurisprudencial de que a irrisoriedade do valor bloqueado não desautoriza sua penhora pelo sistema Bacenjud. Neste sentido são os recentes julgados: STJ, Segunda Turma, REsp 1610200/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 06/10/2016; TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00083387920164030000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 24/10/2016.

- Nestes termos, diversamente do que exarado na r. decisão recorrida, o valor da causa não pode ser óbice à penhora via Bacenjud.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-5029739-44.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 19/12/2019, e-DJF3 J1 29/01/2020)

**EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADES. COBRANÇA REGULAMENTADA PELA LEI 12.514/2011. CONTRIÇÃO PELO SISTEMA BACENJUD. PRECEDENTES. PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE. ÔNUS DO DEVEDOR DEMONSTRAR IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. A penhora em dinheiro é opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil de 2015: arts. 833, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847).

2. A Lei n. 12.514/2011, que regularizou a questão a relativa a cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais, dispõe como limitação à execução fiscal dos seus créditos a necessidade de que o valor cobrado corresponda a pelo menos o valor de 4 (quatro) anuidades, o que foi respeitado, no caso, devendo ser permitida a pesquisa e o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud. Precedentes do STJ.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-5016493-78.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, j. 18/10/2019, e-DJF3 J1 23/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021288-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ORION S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ORION S.A, contra decisão que negou o efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, sob o argumento de que *ausente a garantia integral do Juízo.*

Alega a parte agravante, em breve síntese, que deve ser concedido o efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, de modo a permitir à embargante manter a regularidade de suas atividades empresariais.

Sustenta que a execução fiscal se encontra garantida e que há o risco de prosseguimento do feito, com a inscrição do nome da ora agravante no CADIN, devendo ser concedido o efeito suspensivo aos embargos à execução.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, para que, recebidos os embargos à execução, seja determinada a suspensão da execução fiscal nº 0005321-59.2016.403.6103

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo.**

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.* ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr, posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos do executado, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente, conforme expressamente prevê o art. 1º da Lei das Execuções Fiscais.

A matéria vinha disciplinada no art. 739-A, *caput* e § 1º, do CPC/1973, *in verbis*:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Por sua vez, o atual CPC não inovou na questão, dispondo em seu art. 919, *caput* e § 1º, o seguinte:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Portanto, como regra, os embargos do executado não terão efeito suspensivo. A concessão desse efeito é excepcional e somente poderá ocorrer se preenchidos cumulativamente os requisitos legais, quais sejam: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) probabilidade do direito alegado; d) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Tal entendimento restou pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.272.827/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/1973), conforme a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739 -A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidenciam sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739 -A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliciana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp nº 1272827, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31/05/2013)

No caso concreto, essencialmente, a parte agravante sustenta o risco de prosseguimento do feito executivo, coma inscrição de seu nome no CADIN e a possível inviabilidade de suas atividades.

Tal alegação é genérica, não bastando, por si só, para comprovar a existência de dano efetivo ou prejuízos à executada.

É necessário estar presente a probabilidade do direito sustentado, além da efetiva comprovação do dano grave a ser suportado, requisitos não demonstrados na espécie *sub judice*.

De outra parte, observa-se também que a execução fiscal não se encontra garantida integralmente, pois, tomando-se o montante significativo da dívida cobrada no feito executivo, restou bloqueado valor bem inferior, em conta bancária de titularidade da executada.

Portanto, no caso em tela, não restaram demonstrados a probabilidade do direito sustentado nemo efetivo dano grave a ser suportado, de modo que não há como acolher o pleito da agravante.

Nessa linha se orienta a jurisprudência desta Corte, consoante os seguintes precedentes:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça de que o efeito suspensivo aos embargos à execução deve ser concedido apenas quando preenchidos os requisitos dispostos no art. 739-A do CPC/1973 (art. 919, §1º, do CPC/2015). Precedente.

2. Nos termos do artigo 919, §1º, do Código de Processo Civil, a regra é que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se a execução estiver garantida por penhora, depósito ou caução suficiente; e estiverem presentes os requisitos necessários à concessão da tutela provisória.

3. No caso dos autos, além de não haver notícia sobre a garantia do débito, não houve qualquer demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação ou de probabilidade do direito.

4. A agravante apenas aduz de forma genérica que as atividades empresárias serão prejudicadas com o prosseguimento da execução. Ressalte-se que as consequências ordinárias do processo de execução não representam risco de dano irreparável a justificar a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem.

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029332-38.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, j. 11/03/2020, e-DJF3 J1 18/03/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. RECURSO IMPROVIDO.*

1. Desde os tempos do CPC/73, cenário inalterado com o advento do NCPC, a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal depende da concorrência de três requisitos: (i) garantia da execução; (ii) relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e (iii) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). Na singularidade, porém, apenas a primeira condição aparentemente foi cumprida.

2. Não se verificou neste momento processual a relevância da fundamentação na densidade necessária para afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo. Do que consta dos autos, não é possível vislumbrar desde logo a alegada nulidade da CDA, mesmo porque as questões acerca da compensação e pagamento parcial demandam, de regra, dilação probatória, o que inviabiliza por completo a pretensão recursal.

3. Ademais, a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.

4. Ausentes os requisitos do § 1º do art. 919 do Código de Processo Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos, impõe-se o prosseguimento da ação executiva fiscal.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011720-87.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, j. 13/12/2019, e-DJF3 J1 20/12/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004421-83.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: MARCIA JOSE SALOMAO ROCHA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755-N, JOAO MIGUEL DE MORAES RODRIGUES - SP392625-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando seja a autoridade impetrada compelida a analisar e decidir o requerimento de concessão de benefício formulado junto ao INSS.

O(a) impetrante alega que até a presente data não houve manifestação da autoridade impetrada a respeito do pedido formulado, o que sustenta configurar lesão a direito líquido e certo a autorizar a presente impetração.

Com a inicial vieram documentos.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido liminar.

Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou informações.

O INSS, representado por sua Procuradoria Seccional Federal, expressou interesse em ingressar no feito.

O Ministério Público Federal ofertou parecer.

Peticionou a impetrante reiterando pedido de concessão da segurança.

Vieram os autos conclusos para sentença.

A r. sentença de origem julgou procedente o pedido para conceder a segurança pleiteada e determino à autoridade impetrada que promova, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a análise do requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição formulado sob protocolo nº 811443530. Sem custas. Decisão sujeita ao reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, passa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o *r. decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, verbis:

"(...)

As partes são legítimas. Presente o interesse processual, bem como os pressupostos de formação e desenvolvimento válido e regular da relação processual.

Não havendo preliminares, passo ao exame do mérito.

Cinge-se a questão à análise da alegada demora administrativa na conclusão do requerimento administrativo de benefício previdenciário.

No que toca ao quanto previsto no artigo 41-A, § 5º, da Lei nº8.213/91, segundo o qual "o primeiro pagamento do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão", não pode ser aplicado automática e categoricamente em casos como o presente, nos quais não se tem como afirmar, de antemão, que a parte autora/impetrante não terá que apresentar outros documentos para viabilizar a esmerada análise do pedido de benefício formulado.

Também não vislumbro ser caso de aplicação do prazo previsto pelo dispositivo normativo constante da Lei nº 9.784/99, na medida em que tal prazo se conta a partir do término da instrução do processo administrativo. No entanto, para a instrução administrativa processual a lei não previu prazo.

Pois bem. É certo que, ao longo dos últimos meses, vinha este Juízo, com regra, indeferindo os pedidos envolvendo a demora na análise dos processos de concessão, notadamente em razão da existência da Ação Civil Pública nº5001523-68.2017.403.6103 pelo Ministério Público Federal em face do Instituto Nacional do Seguro Social e da União Federal (em trâmite nesta 2ª Vara Federal), na qual se discute a possibilidade da adoção das medidas administrativas efetivas para garantir que o prazo para conclusão da análise de requerimentos administrativos de benefício se coadune com o direito fundamental à razoável duração do processo e à celeridade de sua tramitação, consoante previsto no art. 5º, LXXVII, da CF/88.

Paralelamente, esta magistrada também vinha proclamando a imperiosidade da observância da aplicação de tratamento isonômico entre os administrados, uma vez que o deferimento de pedidos como o formulado no presente caso importaria em alteração da ordem cronológica de atendimento, em detrimento dos segurados que já vinham aguardando a análise de requerimentos administrativos apresentados em momento anterior.

Contudo, a problemática envolvendo a matéria em questão impõe um sopesamento entre os direitos e obrigações em conflito. Deveras, é notória, em todo o Brasil, a situação de escassez de recursos humanos que vem sendo enfrentada pelo INSS, notadamente em razão da aposentação de aproximadamente 7.000 servidores, os quais, em virtude da crise econômica que assola o País e da consequente restrição orçamentária imposta sobre os gastos do Poder Público, já não serão repostos, e do desproporcional número de processos administrativos a serem analisados por aqueles que permaneceram no desempenho de suas funções, essencialmente nas agências do INSS de São José dos Campos e Jacareí, afetas à jurisdição deste Juízo.

Noutra banda, centenas de segurados e dependentes de segurados - inúmeros deles pessoas idosas ou doentes ou em situação de maior vulnerabilidade social (ou mesmo trabalhadores que desempenharam suas atividades por anos a fio e que, com base na lei, buscam a jubilação) - aguardam, sem qualquer perspectiva palpável, a análise e julgamento dos requerimentos de benefício que apresentaram à autarquia federal.

Tal panorama impõe ao órgão jurisdicional a árdua tarefa de encontrar um ponto de equilíbrio para a solução de cada caso concreto que lhe é apresentado.

**Portanto, cuidadosamente analisando a questão ora apresentada e levando-se em conta a existência de diversas ações de conteúdo similar ou idêntico que tramitam por esta 2ª Vara Federal, concluo, neste momento, que se faz imperativa a atuação do Poder Judiciário para suprir a deficiência da Administração, revelando-se o presente Mandado de Segurança como meio jurídico apto e indispensável para corrigir a situação que vem tolhendo o segurado (ou dependente de segurado) do exercício regular de direito que lhe é garantido pela Constituição Federal.**

Ante o exposto, consoante fundamentação expendida, com fundamento no artigo 487, inciso I do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para CONCEDER A SEGURANÇA** pleiteada e determino à autoridade impetrada que promova, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a análise do requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição formulado sob protocolo nº 811443530.

Oficie-se a autoridade coatora e intime-se o representante legal da pessoa jurídica interessada (INSS) para ciência e cumprimento do inteiro teor desta decisão, nos termos do caput do art. 13 da Lei 12.016/2009. Servirá cópia da presente como OFÍCIO a ser encaminhado à GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS em São José dos Campos, situada na Av. Dr. João Guilhermino, 84 - Centro, São José dos Campos - SP, 12210-130. O inteiro teor deste processo está disponível para consulta eletrônica no código de acesso gerado no seguinte link: <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/Y883F3DD0A>

*Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009.*

*Com ou sem recursos, remetam-se os autos ao Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o reexame necessário, nos termos do §1º do art. 14 da Lei nº 12.016/2009.*

*Publique-se. Intime(m)-se.*

*(...)"*.

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se.

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001199-25.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NIKKON FERRAMENTAS DE CORTE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A, PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES - SP155523-A, MARCIO AUGUSTO ATHAYDE GENEROSO - SP220322-A, MURILO DE PAULA TOQUETAO - SP247489-A, MARCIO XAVIER CAMPOS - SP314219-A, PEDRO MARIO TATINI ARAUJO DE LIMA - SP358807-A, FELIPE GOMES GUEDES - SP425605-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por NIKKON FERRAMENTAS DE CORTE LTDA, em face de ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, objetivando a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo. Pugna pelo reconhecimento do direito de compensar/restituir os valores que reputa ter recolhido indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, corrigidos pela Taxa Selic.

Em síntese, afirma que os ingressos financeiros que não se incorporarem ao patrimônio do contribuinte devem ser excluídos da base de cálculo do PIS/COFINS, em razão da ausência de acréscimo patrimonial do contribuinte. Ressalta a adoção dos fundamentos exarados no RE nº 574.706 para a concessão da segurança. Enfatiza a impossibilidade de a base de cálculo englobar receita ou faturamento de terceiros.

A inicial veio instruída com procuração e documentos (ID. 28222945 e ss).

Informações prestadas pela impetrada, protestando pela denegação da segurança. Afirmou que o resultado do RE nº 574.706/PR não se aplica ao caso, sob pena de alargar, de forma arbitrária e ilegal, os efeitos daquela decisão. Destaca que o conceito de faturamento é legal e não constitucional e compreende a soma das receitas operacionais da pessoa jurídica, sendo que o conceito de receita bruta atualizado pela Lei nº 12.973/2014 não prevê a exclusão de impostos sobre vendas, como se dá com a receita líquida. Acrescenta a necessidade de lei específica autorizando a exclusão pretendida pela impetrante, não sendo aceitas interpretações extensivas ou recursos à analogia, conforme previsto no artigo 111 do CTN (ID. 29044178).

Deferido o ingresso da União no feito.

Ouvido o Ministério Público Federal, que manifestou seu desinteresse pelo feito.

A r. sentença denegou a segurança e resolveu o mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Custas ex lege. Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Sentença não sujeita a reexame necessário

Apelou a impetrante pugnando, em síntese, pela exclusão do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que os fundamentos adotados no julgamento do RE 574.706/PR devem ser adotados para a presente hipótese.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

O Ministério Público Federal opinou no sentido de que não haveria interesse público que justificasse sua atuação no feito, deixando assim de opinar sobre o mérito da causa.

É o relatório.

#### Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo ART. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"*

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, já que se refere à tributação distinta. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono os julgados proferidos pelos Tribunais Federais:

*“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

*2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.*

*3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.*

*4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.*

*3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.*

*TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA.*

*1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.*

*2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003829-76.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 23/03/2020, Intimação via sistema DATA: 24/03/2020)*

*“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.*

*1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é o valor total do faturamento ou da receita da pessoa jurídica, na qual incluem-se os tributos sobre ela incidentes, nos termos do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.*

*2. Descabida a simples aplicação do posicionamento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob o regime de repercussão geral, uma vez que se trata de discussão envolvendo tributo diverso, qual seja a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em processos subjetivos, o que se julga é a exigência tributária concreta, não uma tese abstrata.*

*3. É permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção legal. Inteligência do RE 582461, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, e do Resp 1144469/PR, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10/08/2016.”*

*(AC 5000842-35.2018.4.04.7203, Relator ROGER RAUPP RIOS, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 10/10/2018) (grifei)*

*“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA PIS E COFINS SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. CÁLCULO POR DENTRO.*

*As contribuições para PIS e COFINS compõem as suas próprias bases de cálculo. Essas contribuições não têm em sua constituição modular a expectativa de não-cumulatividade atribuída ao ICMS.”*

*(AC 5024285-90.2018.4.04.0000, Relator MARCELO DE NARDI, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 12/12/2018) (grifei)*

Destarte, afigurando-se legítima a incidência de tributo sobre tributo, e não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, o caso é de rejeição de tal pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000578-67.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: SETE GANGHTS INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES EIRELI - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, pugnano pela reforma da sentença.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Apelou a exequente, pugnano pela reforma da sentença, como acolhimento do pedido de redirecionamento do feito ao corresponsável.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*  
(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (*"Novo Código de Processo Civil comentado"*, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*  
(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

**Para o deslinde da demanda, cabe uma breve digressão dos fatos.**

- despacho citatório, datado de 23/01/19; citação da executada, datada de 29/01/19; certidão do oficial de justiça, datada de 06/08/19, declarando que não fora possível a realização da penhora, vez que não localizou a executada e/ou bens no endereço declinado; manifestação do exequente, datada de 14/09/19, pugnano pela penhora de ativos financeiros (penhora on line); deferida a penhora nos termos pleiteados, na data de 27/02/20; manifestação do exequente, datada de 06/05/20, destacando que, diante do BACENJUD negativo, requer a consulta de possíveis veículos e nome da executada, com o consequente registro da penhora; despacho judicial, deferindo o pedido; certidão destacando o resultado negativo da pesquisa (data de 11/05/20); manifestação do exequente, pugnano pela inclusão e citação do corresponsável Izidoro Maia Dantas, no pólo passivo da demanda;

- Ficha cadastral JUCESP, indicando a dissolução da empresa, por intermédio de distrato social, prenotado em 12/11/18;

- O juízo *a quo* indeferiu o pedido de redirecionamento e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 485, IV, do Processo Civil.

**Passo à análise.**

O Colendo Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que o regular distrato social constitui-se, tão somente, em uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo.

Concluiu o Egr. STJ, destacando que a primeira medida, por si só, não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, tornando-se imprescindível a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.

Destarte, havendo notícia tão somente do distrato social com a subsistência de dívidas do período anterior ao distrato da sociedade, assim genericamente considerando, não é possível excluir a possibilidade da eventual possibilidade de redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios para apuração de sua responsabilidade pelos débitos. Nessa hipótese, então, seria cabível o regular prosseguimento da execução fiscal contra a empresa e a verificação da possibilidade de redirecionamento da execução contra os sócios.

Neste sentido, seguem julgados, inclusive, proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EMPRESARIAL. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. O STJ possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

2. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

3. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal. 4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1764969/SP - Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 28/11/2018)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

(...) 2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal. 5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1734646/SP - Rel. Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 13/06/2018)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. DISTRATO SOCIAL. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

2. Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.

3. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, no julgamento do REsp 1.371.128, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, ocorrido em 10/09/2014, pela sistemática do artigo 543, no sentido de ser possível o redirecionamento de execução fiscal de dívida ativa não-tributária em virtude de dissolução irregular de pessoa jurídica.

4. A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios e cabe ao credor a prova de tal conduta. Súmula 435 do E. STJ.

5. A simples devolução do AR não é prova suficiente, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

6. A demonstração da dissolução irregular da sociedade indica a atuação dos responsáveis em ato contrário à lei.

7. O distrato social é apenas uma das etapas necessárias para a extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo; somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.

8. Agravo de instrumento provido, para reconhecer a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora, devendo o magistrado singular examinar os demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP - 5032932-67.2019.4.03.0000, Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, TRF3 - Quarta Turma, DJE - Data: 11/03/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO. DISSOLUÇÃO REGULAR. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DOS DEBÊIS PRESSUPOSTOS DO REDIRECIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.*

I. A dissolução de sociedade por deliberação dos sócios – distrato – se materializa num procedimento, composto de diversas fases. À assembleia ou reunião de extinção da pessoa jurídica devem suceder a apuração do ativo e o pagamento do passivo, com a eventual partilha dos bens remanescentes (artigos 1.036 e 1.102 do CC).

II. Enquanto todas as etapas não forem transpostas, não se pode considerar regular a dissolução decorrente de distrato. A regularidade depende da conclusão de todos os atos do procedimento, principalmente da satisfação do passivo em aberto.

III. Assim, o distrato representa apenas a fase inicial da dissolução, que deve ser seguida da liquidação do patrimônio societário. A pendência das etapas seguintes não garante a integridade do procedimento e não exime abstratamente os sócios de responsabilidade pelos débitos (STJ, Resp 1764969).

IV. Em consulta aos autos da execução fiscal, verifica-se que houve o distrato de Royal Saúde Ltda., averbado em dezembro de 2008, antes da cobrança judicial do crédito da ANS (abril de 2012).

V. Como a deliberação extintiva não é suficiente para a dissolução regular da sociedade, em contrariedade à decisão do Juízo de Origem (artigos 1.036 e 1.102 do CC), os autos devem retornar ao primeiro grau de jurisdição para a análise dos demais pressupostos do procedimento e a viabilidade da responsabilização dos sócios.

VI. Diferentemente do que consta das razões recursais, a concessão imediata do redirecionamento não é possível.

VII. O objeto do recurso está limitado aos efeitos do distrato em termos de dissolução regular; a conclusão a respeito da responsabilidade dos sócios supõe a análise das demais fases do procedimento, o que demanda intervenção do Juízo de Origem, sob pena de supressão de instância e de violação da devolução restrita do agravo (TRF3, AI 5024889-78.2018.4.03.0000, Relator Antônio Cedeno, Terceira Turma, DJ 25.10.2019).

VIII. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP - 5027460-22.2018.4.03.0000, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - Terceira Turma, DJE - Data: 07/02/2020)

*AGRAVO INTERNO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE COM OBJETIVO DE EXCLUIR O ADMINISTRADOR DA EMPRESA EXEQUENTE DO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA (MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO MINERÁRIA. CARACTERIZADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR, UMA VEZ QUE A EMPRESA FOI BAIXADA POR DISTRATO ARQUIVADO NA JUCESP, SEM A QUITAÇÃO DE TODAS AS DÍVIDAS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

1. No caso de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios foi requerido com base na presumida dissolução irregular da empresa executada, porquanto o registro do distrato social deu-se sem a quitação de débitos tributários.

2. Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

3. O pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa.

4. o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresárias, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, caput e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular; porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

5. Embora conste o registro do distrato social na JUCESP (ID 15882380 – pág. 50), a existência de débitos revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

6. Agravo interno improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP - 5032358-78.2018.4.03.0000, Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, TRF3 - Sexta Turma, DJE - Data: 05/02/2020)

No caso em exame, a Ficha cadastral da JUCESP indica que a dissolução da empresa, por intermédio de distrato social, foi prenotada em 12/11/2018, enquanto o vencimento da dívida é do dia 14/05/18, ou seja, anterior à etapa inicial de dissolução da apelada, o que faz concluir a existência de dívidas em aberto na oportunidade em que iniciado, constatando-se, pois, a **irregularidade** da dissolução da empresa.

Nestas condições, nos termos da fundamentação retro, faz-se necessário a análise do preenchimento dos demais requisitos, que, no caso de dívida não tributária - multa administrativa, seriam aqueles elencados no art. 50 do Código Civil, a saber: **comprovação de desvio de finalidade ou confusão patrimonial**, para o redirecionamento da execução fiscal.

Para o caso *sub judice*, não se depreende dos autos indícios da existência de quaisquer dessas hipóteses, não se desincumbindo o apelante do ônus probatório previsto no art. 373, II do CPC, restando impossibilitado o redirecionamento ao corresponsável.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5016830-33.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução fiscal formulados por NESTLÉ BRASIL LTDA, a fim de que se assegure a postergação de depósito em substituição à garantia dada na execução, tendo em vista o estado de calamidade pública declarado em razão da pandemia COVID-19, a fim de se evitar maiores prejuízos à ora recorrente, que dispenderia, assim, de um valor considerável para que este permaneça retido nos autos até o trânsito em julgado.

A r. sentença *a quo* julgou os embargos improcedentes. Sem custas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais. É o breve relato.

Decido.

Com efeito, tendo em vista a escorreita fundamentação da r. sentença de primeiro grau e o quanto requerido em sede de apelação naqueles autos, entendo que o pedido liminar ora formulado demanda a apreciação no âmbito do próprio apelo, considerando-se, para tanto, que a eventual manutenção daquela sentença implicará na prejudicialidade do presente.

Destarte, considerando que o feito principal já está em vias de subir a esta E. Corte Regional, bem como que não logrou êxito a petição em demonstrar a efetiva urgência para a imediata concessão do efeito suspensivo - até porque o fato ensejador da referida execução fiscal é anterior à famigerada pandemia da COVID-19, não podendo esta, portanto, ser usada como desculpa para o descumprimento das obrigações da pessoa jurídica petionária para com a Fazenda Pública - **INDEFIRO O PEDIDO**, que voltará a ser analisado, em momento processual oportuno, após a chegada do apelo a este órgão jurisdicional, nos termos do então requerido.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031346-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ORGANIZACAO NAO GOVERNAMENTAL OLHAR ANIMAL  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIO LUIZ AUGELLI BARREIROS - SP127713, DAVI DIAS DE AZEVEDO - SP408596  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento movido pela ORGANIZAÇÃO NÃO GOVERNAMENTAL OLHAR ANIMAL, nos autos da ação civil pública promovida em face do IBAMA, contra o indeferimento de seu pedido antecipatório de tutela, pela proibição de caça de javalis em território nacional.

Em sua minuta de agravo, limita-se a parte a tecer esparsas ilações acerca da necessidade de proibição da caça à tal espécie exótica, sem enfrentar especificamente quaisquer dos pontos da fundamentação esposados no r. *decisum a quo*.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece sequer ser conhecido.

Nos termos do art. 1.016, III, do atual Estatuto Processual Civil, incumbe à parte recorrente apresentar as razões de fato e de direito que sejam adequadas e hábeis a impugnar os fundamentos da decisão recorrida, sob pena de falta de condição específica para a admissibilidade recursal, o interesse jurídico em sua modalidade adequação. Esse entendimento foi expresso no § 1º do art. 932, III, do CPC que incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

**Verifico, portanto, que o recurso de agravo em tela não merece seguimento, uma vez que suas razões não condizem com a decisão do juiz de primeiro grau.**

Com efeito, cotejando as razões recursais com a r. decisão de primeiro grau, observo que o agravo de instrumento não pode ser conhecido, por **falta de impugnação específica**.

É entendimento pacífico nos Tribunais Superiores que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso capazes de, em tese, modificar a sentença, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

Conforme aqui já exposto, a parte ora recorrente limita-se - de maneira falha, lacônica e, muitas vezes ininteligível, saliente-se - a tecer panfletagem contrária à caça de javalis em território brasileiro, sem enfrentar quaisquer dos fundamentos da decisão de primeiro grau, ora suposto objeto do agravo. Sendo assim, por mais nobre e plausível que a causa possa de fato ser, não há como tal insurgência ser sequer conhecida, dado que não se consegue inferir, por meio da leitura da peça da parte interessada, qual seria, de fato, o fundamento de sua irresignação.

Assim, caberia à parte agravante refutar todos os argumentos do r. *decisum a quo*, o que não se verificou, levando-se, conforme suprafundamentado, ao não conhecimento do recurso. Nesse sentido, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal, confira-se:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DO ESPECIAL DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente. 2. As razões do recurso encontram-se dissociadas do conteúdo material da decisão que determinou nova avaliação do bem. 3. Ainda que fosse passível de análise o tema, a pretensão de extinção da execução postulada nas razões do recurso especial vai de encontro com o posicionamento do STJ. Precedentes. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento." (EDcl no AREsp 401.696/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC. 1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes. 2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu. 4. Recurso especial não provido." (RESP 201001593961, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/05/2011 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR EM DETRIMENTO DOS SERVIÇOS OFERECIDOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA SENTENÇA - NÃO CONHECIMENTO. 1 - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil (art. 1010, inciso II, do CPC/2015). II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença. III - Apelação não conhecida." (AC 00376398120154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA QUANTO AO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Contendo, quanto ao mérito, razões dissociadas da sentença proferida pelo r. juízo a quo, em desatendimento com o disposto no inciso II, do artigo 514, do Código de Processo Civil. 2. Os honorários advocatícios arbitrados pelo Juízo de origem, de 10% do valor atualizado da causa, devem ser mantidos. 3. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida." (AC 00012836620104036118, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**.

**Publique-se. Intime-se.**

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003355-56.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ BARBOSA SOBRINHO

REPRESENTANTE: ALEXANDER SILVA BARBOSA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A, MARIA DE LOURDES PEREIRA DE SOUZA - SP236883-A, PAMELA CAMILA FEDERIZI -

SP412265-A, FERNANDA CRISTINA SANTIAGO SOARES - SP310441-A, NATALIA ABELARDO DOS SANTOS RUIVO - SP326303-A, VALERIA FERREIRA RISTER - SP360491-A,

MARIA BEATRIZ PEREIRA DE SOUZA BRITO - SP427559-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a concluir a análise de requerimento administrativo relativo a benefício previdenciário.

A r. sentença concedeu a segurança determinando à autoridade impetrada que, no prazo de 60 (sessenta) dias, profira decisão a respeito do requerimento da parte impetrante, podendo indeferir-lo, se for o caso, inclusive no caso de instrução deficiente do pedido (Id 133747581).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (Id 125064218)

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum* a quo fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se ígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...)

Como se sabe, existe em nosso ordenamento princípio constitucional que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal, incluído pela EC 45/2004). No caso concreto, trata-se de pleito de implantação de benefício de pensão por morte pela autoridade coatora, em favor do Impetrante, em cumprimento a decisão administrativa de nº 2.614/2019, proveniente da Décima Nona Junta de Recursos da Previdência Social, com efeitos financeiros desde a data do óbito da instituidora, em 06/08/2018. No caso em apreço, aduz a impetrante que a Autoridade Coatora, mesmo recebendo o comunicado da Junta Recursal do INSS para a implantação do referido benefício, passados mais de 30 dias, nada fez. Ao oferecer resposta à pretensão da autora, a Autoridade Coatora reconheceu o atraso, mas que isso não prejudicaria o Impetrante. Assim, a efetiva demora administrativa do INSS para apreciação e julgamento do recurso administrativo da impetrante é inconteste e não foi negada pela autoridade impetrada em suas informações. É pacífico no Tribunal Regional Federal desta 3ª Região o entendimento jurisprudencial de que a demora injustificada na tramitação e decisão dos procedimentos administrativos - em casos como o dos autos, em que decorridos vários meses sem qualquer manifestação do ente público - configura lesão a direito subjetivo individual, reparável pelo Poder Judiciário, que pode determinar a fixação de prazo razoável para fazê-lo, à luz do disposto no já mencionado artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Constitucional (TRF 3ª Reg. AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 288920, Processo n. 0006347-72.2005.4.03.6105, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016, Quinta Turma, Rel. JUIZA CONVOCADA MARCELLE CARVALHO). Na hipótese dos autos, tendo transcorrido prazo razoável para que a Administração implantasse o benefício de pensão por morte devido ao Impetrante, deve ser concedida a segurança, determinando que a conclusão da análise se encerre em no máximo 60 (sessenta) dias. Após tal prazo sem que haja o cumprimento desta ordem judicial, deverá ser aplicada multa diária, no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais)

Em face do exposto, e por tudo o mais que consta dos autos, CONCEDO A SEGURANÇA e determino que a autoridade coatora, em até 60 (sessenta) dias, a contar da intimação, cumpra a decisão administrativa nº 2.614/2019 proferida pela Décima Nona Junta de Recursos da Previdência Social, e implante o benefício de pensão por morte ao Impetrante, com efeitos financeiros desde a data do óbito da instituidora, em 06/08/2018, sob a pena de fixação de multa diária, em caso de descumprimento, no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Com isso, extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários sucumbenciais (Lei Federal n. 12.016/2009, art. 25). Custas processuais na forma da lei. Oficie-se à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada com o inteiro teor desta sentença, nos termos do artigo 13 da Lei Federal n. 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (Lei Federal n. 12.016/09, art. 14, § 1º). Com o trânsito em julgado, certifiquem-no nos autos, remetendo-os, em seguida, ao arquivo se nada for postulado oportunamente. Publique-se. Intimem-se. Oficie-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário.

"(...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000506-20.2020.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA: ROBSON GOMES TRAVASSOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NEIDE PRATES LADEIA SANTANA - SP170315-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por ROBSON GOMES TRAVASSOS em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTO ANDRÉ, para que se assegure a apreciação do processo administrativo relativo a aposentadoria especial. Alega a parte autora haver demora injustificada na sua conclusão.

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para determinar a pleiteada retificação em seu benefício de aposentadoria. Custas processuais *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular seguimento do feito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbra nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se íntegra a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

*"Com efeito, a aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15, 20 ou 25 anos, conforme disposto no artigo 57 da Lei n. 8.213/91. No processo administrativo NB187.336.928-7, o segurado requereu expressamente a concessão da aposentadoria especial (pág. 4 - ID28412287). Na seara administrativa houve o enquadramento período de labor especial exercido entre 05.09.1994 a 16.09.2019 na Empresa General Motors do Brasil, perfazendo o tempo de 25 anos e 12 dias (pág. 43 - ID28412287). Assim, o impetrante possui o tempo necessário para concessão da aposentadoria especial, demonstrando a liquidez do direito invocado na presente impetração. Por causa da inércia da autoridade coatora em prestar informações, fica evidente que o processamento do requerimento de revisão da aposentadoria manejado pela segurado foi irregular e se torna passível de correção via mandado de segurança."*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**. Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Publique-se. Intimem-se.

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

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003631-94.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIGISSEL - COMERCIO E SERVICOS EM EQUIPAMENTOS ELETRO-ELETRONICOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Õ

Trata-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pela Fazenda Pública, pugnano pela reforma da sentença.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI c/c §3º, do CPC.

Apelou a exequente, pugnano pela reforma da sentença, como acolhimento do pedido de redirecionamento do feito ao corresponsável.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido**.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*  
(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (*"Novo Código de Processo Civil comentado"*, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*  
(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

#### Para o deslinde da demanda, cabe uma breve digressão dos fatos.

- Execução fiscal ajuizada em 18/04/13, visando à cobrança dos débitos materializados no Título Executivo Extrajudicial nº 80 4 13 011818-89, com vencimento datado de 16/04/08, e inscrição datada de 25/01/13; despacho citatório, datado de 17/06/13; certidão exarada pelo oficial de justiça, datada de 08/01/16, destacando que deixou de proceder a citação, vez que o paradeiro da executada é desconhecido; manifestação da exequente, datada de 14/03/16, pugnano pelo redirecionamento da execução fiscal para Geslaine Sabrina de Jesus Sabino - corresponsável;

- Ficha cadastral JUCESP, indicando a dissolução da empresa, por intermédio de distrato social, prenotado em 16/02/12;

- O juízo *a quo* indeferiu o pedido de redirecionamento e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 485, VI c/c §3º, do Processo Civil.

#### Passo à análise.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que o regular distrato social constitui-se, tão somente, em uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo.

Concluiu o Eg. STJ, destacando que a primeira medida, por si só, não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, tomando-se imprescindível a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.

Destarte, havendo notícia tão somente do distrato social com a subsistência de débitos do período anterior ao distrato da sociedade, assim genericamente considerando, não é possível excluir a possibilidade da eventual possibilidade de redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios para apuração de sua responsabilidade pelos débitos. Nessa hipótese, então, seria cabível o regular prosseguimento da execução fiscal contra a empresa e a verificação da possibilidade de redirecionamento da execução contra os sócios.

Neste sentido, seguem julgados, inclusive, proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EMPRESARIAL. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

*1. O STJ possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.*

*2. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EJcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).*

3. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal. 4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1764969/SP - Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 28/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

(...) 2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal. 5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1734646/SP - Rel. Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 13/06/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. DISTRATO SOCIAL. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

2. Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.

3. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, no julgamento do REsp 1.371.128, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, ocorrido em 10/09/2014, pela sistemática do artigo 543, no sentido de ser possível o redirecionamento de execução fiscal de dívida ativa não-tributária em virtude de dissolução irregular de pessoa jurídica.

4. A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios e cabe ao credor a prova de tal conduta. Súmula 435 do E. STJ.

5. A simples devolução do AR não é prova suficiente, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

6. A demonstração da dissolução irregular da sociedade indica a atuação dos responsáveis em ato contrário à lei.

7. O distrato social é apenas uma das etapas necessárias para a extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo; somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.

8. Agravo de instrumento provido, para reconhecer a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora, devendo o magistrado singular examinar os demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP - 5032932-67.2019.4.03.0000, Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, TRF3 - Quarta Turma, DJE - Data: 11/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO. DISSOLUÇÃO REGULAR. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DOS DE MAIS PRESSUPOSTOS DO REDIRECIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

I. A dissolução de sociedade por deliberação dos sócios – distrato – se materializa num procedimento, composto de diversas fases. À assembleia ou reunião de extinção da pessoa jurídica devem suceder a apuração do ativo e o pagamento do passivo, com a eventual partilha dos bens remanescentes (artigos 1.036 e 1.102 do CC).

II. Enquanto todas as etapas não forem transpostas, não se pode considerar regular a dissolução decorrente de distrato. A regularidade depende da conclusão de todos os atos do procedimento, principalmente da satisfação do passivo em aberto.

III. Assim, o distrato representa apenas a fase inicial da dissolução, que deve ser seguida da liquidação do patrimônio societário. A pendência das etapas seguintes não garante a integridade do procedimento e não exime abstratamente os sócios de responsabilidade pelos débitos (STJ, Resp 1764969).

IV. Em consulta aos autos da execução fiscal, verifica-se que houve o distrato de Royal Saúde Ltda., averbado em dezembro de 2008, antes da cobrança judicial do crédito da ANS (abril de 2012).

V. Como a deliberação extintiva não é suficiente para a dissolução regular da sociedade, em contrariedade à decisão do Juízo de Origem (artigos 1.036 e 1.102 do CC), os autos devem retornar ao primeiro grau de jurisdição para a análise dos demais pressupostos do procedimento e a viabilidade da responsabilização dos sócios.

VI. Diferentemente do que consta das razões recursais, a concessão imediata do redirecionamento não é possível.

VII. O objeto do recurso está limitado aos efeitos do distrato em termos de dissolução regular; a conclusão a respeito da responsabilidade dos sócios supõe a análise das demais fases do procedimento, o que demanda intervenção do Juízo de Origem, sob pena de supressão de instância e de violação da devolução restrita do agravo (TRF3, AI 5024889-78.2018.4.03.0000, Relator Antônio Cedenho, Terceira Turma, DJ 25.10.2019).

VIII. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP - 5027460-22.2018.4.03.0000, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - Terceira Turma, DJE - Data: 07/02/2020)

AGRAVO INTERNO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE COM OBJETIVO DE EXCLUIR O ADMINISTRADOR DA EMPRESA EXEQUENTE DO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA (MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO MINERÁRIA. CARACTERIZADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR, UMA VEZ QUE A EMPRESA FOI BAIXADA POR DISTRATO ARQUIVADO NA JUCESP, SEM A QUITAÇÃO DE TODAS AS DÍVIDAS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. No caso o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios foi requerido com base na presumida dissolução irregular da empresa executada, porquanto o registro do distrato social deu-se sem a quitação de débitos tributários.

2. Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

3. O pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa.

4. o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresariais, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, caput e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular; porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

5. Embora conste o registro do distrato social na JUCESP (ID 15882380 – pág. 50), a existência de débitos revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

6. Agravo interno improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP - 5032358-78.2018.4.03.0000, Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, TRF3 - Sexta Turma, DJE - Data: 05/02/2020)

No caso em exame, a Ficha cadastral da JUCESP indica que a dissolução da empresa, por intermédio de distrato social, foi prenotada em 16/02/2012, enquanto o vencimento da dívida é do dia 16/04/08, ou seja, anterior à etapa inicial de dissolução da apelada, o que faz concluir a existência de dívidas em aberto na oportunidade em que iniciado, constatando-se, pois, a **irregularidade** da dissolução da empresa.

Nestas condições, nos termos da fundamentação retro, faz-se necessário a análise do preenchimento dos demais requisitos, que, no caso de dívida tributária, seriam aqueles elencados no art. 135 caput do CTN, a saber: **atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos**, para o redirecionamento da execução fiscal.

Para o caso *sub judice*, não se depreende dos autos indícios da existência de quaisquer dessas hipóteses, não se desincumbindo o apelante do ônus probatório previsto no art. 373, II do CPC, restando impossibilitado o redirecionamento ao corresponsável, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau, com a extinção do feito executivo, vez que interposto em face de parte legalmente extinta.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016238-86.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ARO ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA MECANICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO BRAGGION - SP109924  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARO ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA E MECÂNICA LTDA em face de decisão que, em ação de execução fiscal, indeferiu a sua oferta de penhora sobre o faturamento.

Sustenta a agravante, em síntese, que a sua oferta atende o disposto no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 (penhora em dinheiro), que o interesse do credor de ter seu crédito satisfeito em concorrência com o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser analisado, ainda, sob o controle de outros princípios constitucionais, o da razoabilidade e o da proporcionalidade.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, e a b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de pedido de nomeação de 5% (cinco por cento) do faturamento (por ente credor) feito pelo executado para garantia da execução, em que o MM. Juiz Monocrático acolheu a recusa da exequente, por não obedecer à ordem estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80, tendo em conta a insuficiência do valor da garantia do crédito e de que o crédito ofertado pode ser objeto de parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002.

O princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 805 do NCPC, não tem aplicação irrestrita, eis que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.

Obedecendo a penhora ou o arresto de bens a ordem enumerada no art. 11 da Lei nº 6.830/80, vê-se que a penhora recairá, preferencialmente, sobre o dinheiro, nos termos do inciso I, do dispositivo citado.

A recusa da nomeação à penhora pelo juízo da execução não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, insculpido no art. 620 do CPC/1973 (disposição similar no art. 805 do novo CPC), devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.

A matéria encontra já foi submetida ao regime do art. 543-C do CPC, em que o STJ assim se pronunciou:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.*

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.
3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento.
- Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".
4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.
5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.
6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.
7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.
8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.
9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.
- (RECURSO ESPECIAL Nº 1.337.790 - Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN - DJe 07/10/2013)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5032289-79.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LABORATORIOS EXPANSIENSCOMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS PARA A SAUDE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO ROCHA OLIVEIRA ROCHOLI - MG72002-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, objetivando a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a compensação dos valores indevidamente pagos.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: "determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vencidas e vincendas do PIS e COFINS, dos valores de ICMS destacado nas notas fiscais de vendas de mercadorias e serviços (valor integral destacado na nota fiscal), devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores. Reconheço ainda o direito da impetrante em proceder à compensação tributária do quanto recolheu a maior no período quinquenal que antecedeu a propositura desta ação, cujo valor poderá ser atualizado monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. A certeza e a exatidão do valor a ser compensado será de exclusiva responsabilidade da impetrante, ressaltando-se o direito da administração fiscal de proceder à conferência desse valor, podendo exigir o que eventualmente for compensado em desacordo com esta sentença."

Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente. Insurge-se no tocante à compensação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvirim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo jurisdição para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS e a COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/G.O, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDeI no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDeI no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018..DTPB:)-g.n.*

#### Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Leir nº 11.457/07:

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei. (Grifei)*

A Leir nº 9.430/96:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º*

*I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;*

*II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.*

*III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;*

*IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;*

*V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e*

*VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa*

*§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.*

*§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.*

*§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.*

*§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.*

*§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.*

*§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.*

*§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.*

*I - previstas no § 3º deste artigo,*

*II - em que o crédito:*

*a) seja de terceiros,*

*b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,*

*c) refira-se a título público,*

*d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou*

*e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,*

*f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:*

*1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,*

*2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,*

*3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,*

*4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,*

*§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,*

*§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,*

*§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.*

*§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.*

*§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.*

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Leir nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Leir nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lein. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

*Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011 )*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:*

*I - contribuições previdenciárias:*

*a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;*

*b) dos empregadores domésticos;*

*c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;*

*d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e*

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÁNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTÁRIO RECOLHIDO.**

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (EREsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para explicitar o critério de compensação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020830-91.2019.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: DAVI SILVERIO DE SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ALMEIDA PALHARINI - SP173530-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por Davi Silverio de Siqueira, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Apelou o embargante, pleiteando a reforma da sentença, contudo, tão somente quanto ao reconhecimento da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

**A fim de promover o deslinde da demanda, cabe uma breve digressão dos fatos.**

-Nos termos das informações prestadas pelo próprio embargante, os débitos em cobro referem-se aos períodos de 03/2008, 05/2008, 07/2008 e 08/2008, tendo sido notificado na data de 18/06/12, e, no dia 17/07/02 apresentou pedido de parcelamento.

Que, não conseguiu saldar com a 13ª parcela (31/07/13), que, somadas a outras duas (14ª - 30/08/13 e 16ª - 31/10/13) contabilizavam 03 (três parcelas) não consecutivas, resultando no cancelamento do parcelamento;

- Há a notícia, nos termos do documento denominado "consulta de parcelamento", de um segundo parcelamento, validado na data de 11/01/14, e cancelado na data de 21/10/17;

- A execução fiscal fora interposta na data de 14/08/18, e o despacho citatório data de 23/08/18.

**Passo a análise.**

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

Destaco que o parcelamento fiscal resulta tanto em causa de interrupção (CTN, art. 174, § único, IV), como também suspensão da prescrição, enquanto estiver em tramitação (CTN, art. 151, VI).

Quanto aos termos iniciais para a interrupção do prazo prescricional, e, em caso de rescisão, para o recomeço da contagem, a Jurisprudência Pátria entende que, quanto ao primeiro, inicia-se com o pedido de parcelamento, pressupondo a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor, e, quanto ao segundo, no dia que o devedor deixa de cumprir o acórdão celebrado.

Que aludida condição iniciou-se em 17/07/02, com a adesão ao primeiro parcelamento, findando em 31/10/13, por infringência ao disposto no inc. II, do art. 14-B da Lei 10.522/02, reiniciando a contagem do prazo prescricional.

Posteriormente, com a adesão a um segundo parcelamento (datado em 11/01/14), houve nova interrupção do prazo prescricional, que voltou a ser contabilizado, com o cancelamento do parcelamento, datado de 21/10/17.

Destarte, considerando que a execução fiscal fora interposta na data de 14/08/18, e o despacho citatório data de 23/08/18, não há que se falar em prescrição, vez que não decorrido o quinquênio caracterizado pela desídia do exequente.

A fim de ratificar a argumentação retro, seguem julgados, inclusive, proferidos por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTS. 189 E 202 DO CC/2002. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. SÚMULA 284/STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

(...) 3. É possível o redirecionamento do feito executivo fiscal contra o sócio-gerente, ante a constatação de dissolução irregular da empresa. Súmula 435 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional. Este prazo recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, possibilitando a propositura ou retomada da execução fiscal.

5. Observa-se que o fundamento do acórdão recorrido, de que o parcelamento da dívida tributária interrompe o prazo prescricional, reiniciando-se com o inadimplemento, não foi objeto de impugnação, limitando-se o recorrente a sustentar que o redirecionamento era indevido, visto que não houve comprovação, por parte do Fisco, das causas previstas no art. 135 do CTN, o que atrai a aplicação da Súmula 283/STF. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, unânime. AgRg no AREsp 78802/PR; Proc. 2011/0194254-9. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS. Julgado: 08/05/2012; DJe 15/05/2012)

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 248/TFR.

1. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que alude ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, in casu, o pedido de parcelamento, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e pedido de parcelamento, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal.

3. Considerado que o reinício do prazo prescricional ocorreu em 1.11.2001 e a citação da executada foi promovida somente em 30.11.2006, dessume-se a extinção do crédito tributário em tela pelo decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para a cobrança judicial pelo Fisco.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - 2ª Turma, AgRg no REsp 1167126/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 06/08/2010)

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. ADESÃO AO REFIS. INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento, reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ - 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 15/12/2008)"

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. RECOLHIMENTO SUPERIOR A PARCELA MÍNIMA INICIALMENTE. IRRELEVÂNCIA PARA APURAÇÃO DO VALOR DA PARCELA MÍNIMA POSTERIOR. INADIMPLÊNCIA. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A verificação do valor mínimo da parcela ocorre mês a mês, com base nos critérios dispostos no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.684/03. Assim, se o contribuinte recolhe um valor superior em determinado mês, esse valor recolhido a maior não interfere na apuração do valor mínimo a ser recolhido nas parcelas posteriores.

2. Portanto, a pretensão de produção de prova pericial é desnecessária, haja vista que com os documentos de f. 166-175 é possível verificar os valores mínimos a serem recolhidos, bem como o efetivamente recolhido pelo contribuinte.

3. O recolhimento a menor das parcelas, demonstra-se como inadimplemento e, nos termos do artigo 7º da Lei 10.684/03, o sujeito passivo será excluído do parcelamento quando inadimplir, consecutivamente, três parcelas ou seis alternadas. Ademais, os recolhimentos realizados pela impetrante se deram em valor muito inferior ao valor mínimo das parcelas (f. 166-175), conforme disposto na Lei 10.684/03. Desta forma, é de rigor a sua exclusão do PAES.

4. Com efeito, recolhimentos em patamar irrisório mostram-se insuficientes para quitar a dívida nos termos previstos na lei de parcelamento. Isso porque, em verdade, o recolhimento até pode ser efetuado com base no critério dos percentuais sobre a receita bruta, contudo deve ser eficaz para saldar o débito do contribuinte. Se assim não o for, resta caracterizada a inadimplência ensejadora do parcelamento.

5. Quanto aos honorários advocatícios, razão assiste à União, pois em primazia aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade, bem como ao quanto disposto no artigo 20, do Código de Processo Civil de 1973 e no artigo 85, § 2º, do atual diploma processual, os honorários advocatícios devem ser majorados para o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

6. Recurso de apelação da autora desprovido; e, recurso de apelação interposto pela União provido.

(TRF3, 3ª Turma, AC 0000444-03.2007.4.03.6100. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 21/06/2017; Julgado: 30/06/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PAES. REINCLUSÃO. PAGAMENTO DO PARCELAMENTO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. O artigo 7º da Lei nº 10.684/03 prevê a exclusão do contribuinte que inadimplir por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que ocorrer primeiro.

2. O art. 12 da Lei nº 10.684/2003 dispõe que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento independe de notificação prévia. Precedente do C. STJ.

3. In casu, verifica-se que o contribuinte foi excluído do PAES pelo ADE DERAT/SPO 11/2006, publicado no Diário Oficial de 24.08.2006, por alocação mais antiga do período 04/2006 e 07/2006.

4. Constata-se das guias DARF juntadas aos autos, que o impetrante comprova estar adimplente com o parcelamento, inclusive das parcelas objeto do ato declaratório ADE nº 11/2006, de 24.08.2006, quais sejam, 03/2006, 04/2006, 05/2006, 06/2006 e 07/2006.

5. Remessa oficial e Apelação improvidas.

(TRF3, 3ª Turma, AC RecNec 0026424-83.2006.4.03.6100. Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA. e-DJF3 Judicial 1 16/02/2017; Julgado: 03/03/2017)

TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO (PAES) - LEI Nº 10.684/2003 - EXCLUSÃO POR INADIMPLENTO - NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS COM VENCIMENTO A PARTIR DE MARÇO DE 2003 - ART. 12, § 2º, DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/SRF 03/2004 - MANUTENÇÃO NO PARCELAMENTO - NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO INTEGRAL DO DÉBITO CONSOLIDADO - CONDIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA - SENTENÇA MANTIDA.

1. O programa de Parcelamento Especial instituído pela Lei n. 10.684, de 30/5/2003, previu a possibilidade de se adimplir os débitos devidos à Fazenda Nacional, vencidos até 28/2/2003, em até 180 (cento e oitenta) meses.

2. Na hipótese de permanecer inadimplente por três meses consecutivos ou seis alternados, inclusive com relação aos tributos e contribuições com vencimento posterior a 28/2/2003, o sujeito passivo submete-se à exclusão do parcelamento, nos termos do art. 7º da Lei n. 10.684/2003.

3. O art. 12, § 2º, da Portaria Conjunta PGFN/SRF 03/2004 prejudica a exclusão do PAES apenas na hipótese em que houver o recolhimento do débito consolidado, entendido como o total dos débitos do contribuinte com vencimento em 28 de fevereiro de 2003, o que deflui da leitura do art. 1º da Lei nº 10.684/03. Condição não observada na espécie.

4. Verificadas as circunstâncias apontadas, não há como o contribuinte pretender o retorno ao parcelamento, até porque, ao realizar a opção, estava plenamente ciente do regime ao qual se submetia: os prazos, os valores, as causas e o procedimento de exclusão, etc. Ademais, a interpretação das normas relativas à suspensão ou exclusão do crédito tributário deve ser restritiva (art. 111 do CTN).

5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 3ª Turma, 0000025-59.2007.4.03.6107. Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA. e-DJF3 Judicial 1 12/11/2015; Julgado: 19/11/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN INADIMPLENTO. ART. 7º, LEI Nº 10.684/03. NOVA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

- De acordo com o que determina a norma contida no artigo 7º da Lei n.º 10.684/03, a exclusão do parcelamento a que se refere essa lei se dará após transcorridos três meses consecutivos ou seis meses alternados de inadimplência, o que ocorrer primeiro, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições referidos nos arts. 1º e 5º, inclusive os com vencimento após 28 de fevereiro de 2003.

- No caso, o agravante se tornou inadimplente a partir de 30/09/2003, portanto, conforme prevê a norma, a partir de 31/12/2003, como ele já estava legalmente excluído do programa de parcelamento, não havia qualquer impedimento para a propositura da execução fiscal por parte da União, motivo pelo qual, nessa data teve início nova contagem do prazo prescricional. Súmula n.º 248 do extinto TFR e precedentes do STJ.

- A lei não exige o ato formal de exclusão do parcelamento para que haja o seu reconhecimento.

- À vista de que a ação foi proposta somente em janeiro de 2009, ou seja, após o decurso do prazo prescricional quinquenal, deve ser mantida a declaração da prescrição do crédito tributário na espécie.

- Agravo desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, 0000025-59.2007.4.03.6107. Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE. e-DJF3 Judicial 1 22/11/2012; Julgado: 30/11/2012)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025973-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO, contra a decisão que, em execução fiscal, aceitou o seguro garantia apresentado pela executada, convertendo-o em penhora, e obteve a constrição *on line* via BACENJUD, determinando à exequente que se abstenha de inscrever a executada no CADIN, no SERASA ou em cartório de protestos em razão dos débitos destes autos.

Alega o agravante, em breve síntese, que o r. Juízo *a quo* aceitou o seguro garantia, sem dar ciência ao exequente, que sequer pode se manifestar sobre o bem oferecido.

Sustenta que a decisão agravada deve ser reformada, pois não respeitou a ordem de gradação da penhora da Lei 6.830/1980, que prevê a constrição em dinheiro como preferencial.

Ressalta que a agravada possui capacidade financeira e de solvência, para suportar a preferência, legalmente imposta, pelo depósito integral e em dinheiro, sem prejuízo de suas atividades comerciais regulares ou de sua saúde financeira, não havendo nos autos qualquer comprovação de incapacidade financeira apta a justificar a excepcionalidade do seguro garantia.

Argumenta que, ainda que se permita a equiparação do seguro garantia ao dinheiro, no caso, não foi observado o disposto no art. 835, § 2º do CPC/2015, que exige o acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor do débito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, agora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

É sabido que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem arts. 835, I c.c § 1º, do CPC/2015, *in verbis*:

**Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:**

**I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;**

(...)

**§ 1º. É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.**

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferências à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (succedidos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (REsp nº 1.184.765/PA):

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

(...)

**8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**

(...)

**19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (grifos nossos)**

(STJ, 1ª Seção, REsp 1184765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Na presente hipótese, o r. Juízo a quo negou a penhora on line via BACENJUD, aceitando o seguro garantia apresentado pela executada, sem que houvesse manifestação prévia do exequente nos autos.

Considerando-se que a penhora de dinheiro é garantia privilegiada por expressa disposição legal, não se mostra cabível a aceitação, de plano, do seguro garantia, momento diante da ausência de manifestação expressa do credor e de demonstração quanto à existência de prejuízo concreto por parte da executada.

Ainda que o art. 73 da Lei nº 13.043/2014, que alterou dispositivos da Lei nº 6.830/1980, tenha estabelecido que o seguro garantia produz os mesmos efeitos da penhora, é certo que não impediu que o credor discorde da oferta dessa garantia, se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança para o exequente. Vale dizer, a lei não impõe aceitação automática, devendo ser oportunizada a manifestação do credor, bem como analisada, pelo juiz, a higidez da garantia oferecida.

Portanto, merece reforma a decisão agravada.

A questão já foi decidida por esta E. Corte, conforme os seguintes precedentes:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. SEGURO-GARANTIA. RECUSA DO EXEQUENTE. ORDEM LEGAL NÃO OBSERVADA. PREFERÊNCIA DE NUMERÁRIO. ARTIGO 11 DA LEI 6.830/80. BACENJUD. RECURSO PROVIDO.**

**1. Há posição firmada na E. Corte Superior, julgado submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, de que é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuida no art. 11 da LEF, além dos arts. 655 e 656 do CPC, mediante a recusa (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009). O mesmo entendimento deve ser extensivo à nomeação de bens, uma vez que a preferência legal da penhora deve ser sempre observada.**

**2. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.**

**3. O C. Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento consolidado de que, mesmo após a publicação da Lei n. 13.043/2014, o seguro-garantia não possui o mesmo status que o depósito em dinheiro. Precedentes.**

4. O exequente não é obrigado a aceitar a apólice de seguro-garantia ofertada, ainda mais quando justificada sua recusa em atendimento à estrita legalidade das normas às quais está vinculado. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 5000277-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Rel. para acórdão Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/01/2020, e-DJF3 J1 29/01/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO.

1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu".

2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perseguidos para fins de construção "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000311-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, j. 20/09/2019, e-DJF3 J1 25/09/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001261-26.2019.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M.M.SOLDAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETTI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e de COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS, assegurando-se o direito da Impetrante de compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como os valores recolhidos a este título no curso da ação, atualizado monetariamente pela taxa SELIC.

A r. sentença julgou procedente o pedido para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS destacado, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, após a propositura da presente ação, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário coma exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. Julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que imponha à autora o dever de incluir os valores relativos ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e julgou procedente o pedido de repetição, a se processar depois do trânsito em julgado desta sentença, para que a ré restitua à autora os valores indevidamente recolhidos, segundo a sistemática guerreada, a partir de cada recolhimento a maior apurado, conforme se apurar na fase de cumprimento da sentença, atualizados somente pela SELIC, índice que engloba tanto correção monetária quanto juros de mora, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Atendido o pedido principal (repetição), o subsidiário (compensação) ficou prejudicado (art. 326 e § único, do CPC). A União foi condenada a pagar honorários advocatícios de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 2º, do CPC).

Apela a União Federal. Requer o sobrestamento do feito, ou, ainda, a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Por fim, requer a reforma da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor do ICMS destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

#### Dos honorários advocatícios

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admite a majoração ou diminuição do quantum estabelecido a título de honorários de sucumbência, quando tais importâncias exprimirem-se excessivas ou vis, atentando-se à complexidade da causa e seu vulto econômico (STJ - 6ª Turma, AGA 1031077, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 30.06.2008).

Nas causas de baixo valor ou valor elevado, entende-se que os honorários advocatícios devem ser arbitrados com fundamento no §8º, art. 85, do NCPC.

Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. [...] 12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transverso, em enriquecimento sem causa, sem descuidar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC. 13. Apelação parcialmente provida.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)(grifo nosso)

Na hipótese dos autos, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em consonância com o entendimento retro mencionado, reduz-se a verba honorária para R\$ 3.000,00 (três mil reais) com fundamento no § 8º, do art. 85, do NCPC, quantia que não se revela ínfima, tampouco elevada.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação** apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intemem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000947-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: WARDROBE CRIAÇÕES E COMÉRCIO SA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: IARA JULIA CAETANO DE AGUIAR - RJ216485-A, EMMANUEL BIAR DE SOUZA - RJ130522-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por WARDROBE CRIAÇÕES E COMÉRCIO SA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, para ver reconhecido o seu direito líquido e certo de não se submeter ao recolhimento da Contribuição ao PIS e da COFINS com a indevida inclusão dos valores de PIS e COFINS nas suas respectivas bases de cálculo; e (ii) ver através do instituto da restituição ou da compensação, proceder à recuperação dos valores indevidamente recolhidos a partir dos 5 (cinco) anos que antecederam a inpetração do mandamus.

Alega a parte agravante, em síntese, pela exclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que a tese adotada, para o presente feito, é a mesma adotada pela Suprema Corte Brasileira por ocasião da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, conscoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)" g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022732-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: IARA JULIA CAETANO DE AGUIAR - RJ216485-A, EMMANUEL BIAR DE SOUZA - RJ130522-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A., em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, em autos de mandado de segurança, objetivando provimento judicial que afaste o recolhimento das Contribuições a Terceiros (Salário-Educação) apurado periodicamente pela mesma, com restituição/compensação administrativa dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

Intimada, a parte agravada ofertou contraminuta.

É o relatório.

**DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, denegando a segurança, em 03/09/2019.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.*

*1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.*

*1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, EDel no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)*

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.*

*- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001321-94.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

APELADO: M. G. A. IMPORTACAO, INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DOS SANTOS SALES - SP335110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídica tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS destacado, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação.

A r. sentença julgou procedente o pedido, CONCEDENDO A SEGURANÇA e confirmando a liminar deferida, para declarar o direito da Parte Impetrante à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) destacado nas notas fiscais do estabelecimento, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS não pode ser condicionada ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0065490-03.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogados do(a) APELANTE: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A, GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A  
APELADO: MUNICÍPIO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MYOKO TEREZA KOMETANI MELO - SP240939-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT, em embargos, por estes ajuizados, nos autos de EXECUÇÃO FISCAL, promovidos pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, objetivando cobrança de IPTU.

A r. sentença, integrada pela decisão dos aclaratórios, julgou extinto os embargos, sem conhecimento de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, em razão da superveniente perda de objeto. Sem custas, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 9.289/96. Sem condenação de honorários, justificando que a questão fora apreciada nos autos da execução fiscal, (ID.90896383 e 90896384).

Em suas razões, a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT, pretende a reforma da sentença, para o reconhecimento de honorários advocatícios, com fulcro no princípio da causalidade, em que aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas daí decorrentes, e, no caso, o ente público indevidamente ajuizou a cobrança de IPTU, não obstante o executado gozar de imunidade tributária, cancelando o débito somente após o oferecimento dos presentes embargos, (ID. 90896384).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Devidamente processado, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)."

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Os Embargos à Execução foram extintos sem julgamento de mérito, diante do reconhecimento do pedido por parte da Municipalidade, com o cancelamento da CDA, nos termos do artigo 26, da Lei de Execuções Fiscais – LEF, em razão da imunidade tributária recíproca, a qual goza a ECT.

#### **Dos honorários advocatícios**

Consoante o princípio da causalidade aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração do incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes.

No caso dos autos é questão incontroversa de que a causalidade fora causada pela Fazenda Municipal que promoveu o ajuizamento da Execução Fiscal visando a cobrança de IPTU, não obstante a notória impossibilidade, diante da imunidade tributária recíproca, a qual goza a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. Além disso, o ente municipal somente procedeu ao cancelamento do débito inscrito na dívida ativa após a apelante ter sido citada e apresentado os presentes embargos, como objetivo de repelir a cobrança indevida, razão pela qual a Fazenda deve responder pelas despesas as quais deu causa.

Neste sentido, colaciono precedente desta Egrégia Corte Regional:

*“PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. VERBA ADVOCATÍCIA - FIXAÇÃO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, X), podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção pela CF do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, bem como pela não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF (RE 220.906). Precedentes. 2. Aplicável a regra do § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, é o caso de fixação dos honorários "consoante apreciação equitativa do juiz". A apreciação equitativa a que se refere o dispositivo há de observar o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (§ 4º do art. 20, "fine"), não se olvidando que a matéria aqui versada é exclusivamente de direito, prescindindo de tortuosas explicações quanto ao substrato fático da controvérsia. 3. Verba honorária fixada em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) em razão do valor da causa atualizado, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. 4. Parcial provimento à apelação da embargante. 5. Apelação da embargada e remessa oficial improvidas. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 881167 ..SIGLA\_CLASSE: ApelRemNec 0036996-56.2000.4.03.6182 ..PROCESSO\_ANTIGO: 200061820369963 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2000.61.82.036996-3, ..RELATORC:, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2009 PÁGINA: 212 ..FONTE\_PUBLICACAO1:..FONTE\_PUBLICACAO2:..FONTE\_PUBLICACAO3:..)”*

Neste contexto, a apresentação de embargos foi necessária a fim de demonstrar que o ente executado fazia jus à imunidade tributária recíproca, portanto, a r. sentença deve ser reformada quanto ao ponto.

Com relação ao valor a ser arbitrado, anoto que a questão jurídica posta em discussão é de baixa complexidade, o feito sequer demandou a produção de qualquer meio de prova além da juntada de documentos, bem como foram poucos e minimamente complexos os atos processuais praticados pelos advogados ao longo do trâmite procedimental. Ainda, tendo em vista o valor atribuído aos presentes embargos à execução, em R\$ 6.289,00 (seis mil, duzentos e oitenta e nove reais), considerando o tempo e duração do processo e, essencialmente, respeitado o princípio da razoabilidade que se constitui diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, arbitro os honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, com fundamento no artigo 85, parágrafos 1º, 2º, 10º, do CPC.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** da ECT, para o fim de arbitrar os honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, devidos pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, ao causídico da parte contrária, com fundamento no artigo 85, parágrafos 1º, 2º, 10º, do CPC e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após o trânsito em julgado e ulteriores as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015573-82.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA: MARIA ISABEL NASCIMENTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARIA ISABEL NASCIMENTO, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada concluir a análise definitiva do pedido administrativo de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência, protocolado sob nº 517203262.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 60 (sessenta) dias, promova o devido andamento e conclusão do processo administrativo apresentado pelo impetrante.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, a rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumprido salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

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

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.*

*I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.*

*II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorridos 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.*

*III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minuciosamente pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.*

*IV - Remessa oficial desprovida."*

*(REOMS 300.492/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.*

*ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.*

*(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.*

*- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.*

*- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n. 3.048/99, art. 174).*

*- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."*

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, requerida administrativamente a concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência em 03/10/2019, contata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, a impetrante encontrava-se à espera da análise e conclusão do procedimento, evidenciando-se que foi ultrapassado o prazo legal.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a liminar concedida na sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou a respectiva conclusão do requerimento administrativo relativo ao benefício previdenciário em tela (ID 127329024).

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, ao determinar que a autarquia impetrada proceda ao andamento do requerimento administrativo de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008774-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: REDEX TELECOMUNICACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REDEX TELECOMUNICACOES LTDA, contra decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, para que a autoridade impetrada se abstivesse de lhe exigir valores a título de imposto sobre produtos industrializados (IPI) incidente na saída de mercadorias importadas de seu estabelecimento para revenda no mercado interno.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 33844584), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.*

*1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)*

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002211-20.2005.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOZEM TRANSPORTES RAPIDOS LTDA, JOSE ORIVALDO ZEM, MARCOS LEVI ZEM  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA ZEM FUNES - SP152542-A  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA ZEM FUNES - SP152542-A  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL ZEM - SP122814-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, deduzidos pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença acolheu o pedido formulado pelo excipiente, reconhecendo a prescrição, e julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC.

Apelou a exequente, pleiteando o afastamento da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

No que pertine à prescrição intercorrente, esta se materializa quando, a partir do ajuizamento da ação, a demanda permanecer paralisada por interregno superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), sem manifestação do exequente.

Contudo, não basta o transcurso do quinquídio legal para caracterizar a ocorrência da prescrição, não podendo a parte exequente ser penalizada se não configurada sua desídia na pretensão. A respeito do tema, confira-se o seguinte precedente:

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.

1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquídio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n.º 996480/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 07.10.2008, v.u., Dje 26.11.2008)

In casu, analisando a marcha processual que caracteriza a presente demanda, tem-se:

- lançamento dos débitos, mediante entrega da declaração, datadas de 31/05/00 (débitos relativos ao exercício de 1999) e 31/05/01 (débitos relativos ao exercício de 2000); despacho citatório, datado de 31/03/05; citação pelo correio, com Aviso de Recebimento, frustrada (última tentativa datada de 19/04/05); despacho judicial, datado de 10/08/05, oportunizando prazo para que a exequente se manifeste; manifestação da exequente, datada de 12/09/05, pugnando pela citação na pessoa do representante legal; despacho judicial, datado de 15/05/06, deferindo o pedido; certidão exarada por oficial de justiça, datada de 25/08/09, destacando que localizou o representante legal da executada, tendo este informado que a empresa está fechada há alguns anos, e que não possui bens; manifestação da exequente, datada de 22/01/10, pugnando pela citação por intermédio de edital, e, pela penhora on line; despacho judicial, datado de 05/10/12, deferindo a citação por edital, e determinando a inclusão (no polo passivo) e redirecionamento do feito para o sócio José Orivaldo Bem; despacho judicial, datado de 26/03/14, determinando o bloqueio de ativos pelo BACENJUD; despacho judicial, datado de 23/11/15, determinando, novamente, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal - citação destes, por edital - sendo que, não se localizando bens passíveis de constrição, e decorrido o prazo de 01(um) ano contado da abertura de vista à exequente, arquivem-se os autos; despacho judicial, datado de 24/02/17, oportunizando prazo para que o exequente se manifeste quanto à impossibilidade de penhora on line. Inexistindo manifestação, remetam-se os autos ao arquivo; interposição de exceção de pré-executividade, datada de 27/07/17, pugnando a executada o reconhecimento da prescrição.

Destarte, observando a cronologia acima explicitada, concluo que no interregno entre as referidas datas não decorreu o quinquênio, caracterizado pela desídia do exequente, não havendo que se falar em prescrição.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para afastar a prescrição, nos termos retro mencionados. **Prossiga-se a execução fiscal em seus devidos termos.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011101-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C.L.A. DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.

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

Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação sob o procedimento comum ajuizada por CLADISTRIBUIDORA DE VEICULOS E IMPORTAÇÃO LTDA., em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando que lhe seja assegurado o direito de exclusão dos valores de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Requer, ainda, a declaração de seu direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos.

A autora relata que é empresa sujeita ao recolhimento da Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Afirma que a parte ré inclui na base de cálculo das mencionadas contribuições os valores relativos ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS.

Destaca que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.705, consolidou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Alega que os valores recolhidos a título de ICMS, e por analogia, de ISS, não representam receita da empresa, mas custo fiscal, por se tratar de imposto indireto integralmente repassado ao Estado.

Ao final, requer a declaração da inexistência de relação jurídica que autorize a ré a exigir a inclusão do ISS na apuração e cobrança da contribuição ao PIS e da COFINS.

Pleiteia, também, o reconhecimento de seu direito de promover a compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos, respeitado o prazo prescricional.

A decisão Id 24986726 deferiu a tutela de evidência.

Citada, a União apresentou contestação pelo Id 25759138.

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento das contribuições ao PIS e da COFINS incidentes sobre o ISSQN, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo das contribuições, ou seja, o valor destacado nas notas fiscais. Condenação da União à repetição dos valores indevidamente pagos pelas autoras até os últimos cinco anos que antecedem o ajuizamento do feito, por meio de compensação ou restituição, devendo o montante ser apurado mediante processo administrativo; sendo que a compensação observará o disposto no artigo 170-A do CTN, e poderá ser requerida com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as condições previstas pelo artigo 26-A da Lei nº 11.547/2007 e por fim, em razão da declaração de inconstitucionalidade, por anastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, na ADI nº 4.357-DF e nº 4.425-DF e em consonância com as recentes decisões proferidas pelo STJ (Recurso Especial repetitivo n. 1.270.439/PR), os valores a serem repetidos deverão ser atualizados através da taxa SELIC, a qual, por sua natureza híbrida, já engloba tanto correção monetária quanto juros de mora, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Condenação da parte ré ao ressarcimento das custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa (§ 4º, III).

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 496, I do CPC.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec/00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS.

O I.S.S., assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o "quantum" do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida, conforme precedentes:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

#### TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgrG no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Afigura-se desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

#### Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

*Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.*

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".*

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.*

*1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.*

*2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.*

*3. Recurso especial não provido.*

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéia Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)*

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para explicitar o critério da compensação, conforme fundamentação supra.

Publique-se e intím-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019199-04.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA: ARMIN ISMAEL SANTA CRUZ FARINA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSMAR JUSTINO DOS REIS - SP176285-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

À vista da informação retro, no sentido de que no presente feito não há decisão submetida ao duplo grau de jurisdição, sendo certo que a sentença nos autos é denegatória da segurança, sendo indevida, portanto, a remessa dos autos a esta Corte, determino o cancelamento da distribuição, com as anotações e cauteladas de praxe.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intím-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000039-04.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILÍDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000039-04.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento à apelação.

A ementa (ID 66471675):

*“TRIBUTÁRIO - COFINS-IMPORTAÇÃO - ADICIONAL DE ALÍQUOTA - CONSTITUCIONALIDADE - CREDITAMENTO DO ADICIONAL, ANTES OU DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL Nº 13.137/15: IMPOSSIBILIDADE.*

*1- O Supremo Tribunal Federal declarou o caráter extrafiscal da COFINS-Importação (RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011).*

*2- Não se exige lei complementar, para a alteração da alíquota de tributo existente. É constitucional a majoração, por lei ordinária. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.*

*3- A competência para definição dos critérios práticos de aplicação do princípio da não-cumulatividade é do legislador, por expressa determinação constitucional (artigo 195, § 12).*

*4- Não há autorização legal para creditamento da alíquota majorada da COFINS-Importação, nos termos da Lei Federal nº. 12.715/12.*

*5- O posterior acréscimo de dispositivo legal que explicita a vedação do creditamento não altera a conclusão: sem autorização legal é impossível o creditamento tributário.*

*6- O Judiciário não pode substituir o legislador na tarefa de definição do creditamento tributário. Jurisprudência desta Corte.*

*7- Apelação a que se nega provimento. ”*

A apelante, ora embargante (ID 123953890), aponta tratamento anti-isonômico ao produto nacionalizado.

Aduz, ainda, violação ao princípio da não-cumulatividade.

Resposta (ID 126832394).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000039-04.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

O v. Acórdão destacou expressamente:

*“O Supremo Tribunal Federal declarou o caráter extrafiscal da COFINS-Importação, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:*

*EMENTA Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. (...) 7. Não há como equiparar; de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acréscimo do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

*(RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011).*

*De outro lado, não se exige lei complementar, para a alteração da alíquota de tributo existente.*

É constitucional a majoração, por lei ordinária. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA* Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. COFINS-Importação. Majoração da alíquota em 1%. Lei nº 12.715/2012. Lei Complementar. Desnecessidade. Princípio da Isonomia. Ausência de afronta. Orientação jurisprudencial consolidada no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida. 1. A instituição do adicional de 1% da COFINS-Importação, perpetrada pelo art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pelo art. 53 da Lei nº 12.715/2012, e direcionada a determinados setores da economia, prescinde de lei complementar; na esteira do que decidido no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida. É, portanto, plenamente constitucional a majoração da alíquota da contribuição por meio de lei ordinária. 2. A majoração da alíquota da COFINS-Importação para alguns produtos importados não caracteriza, por si só, violação do princípio da isonomia, tampouco afronta à norma do art. 195, § 9º, da Constituição. Possibilidade de tratamento diferenciado quando presente política tributária de extrafiscalidade devidamente justificada. 3. Agravo regimental não provido. Deixo de majorar os honorários advocatícios na forma do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(RE 969735 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 24/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 15-03-2017 PUBLIC 16-03-2017).

A competência para definição dos critérios práticos de aplicação do princípio da não-cumulatividade é do legislador; por expressa determinação constitucional:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...)

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas.

Não há autorização legal para creditação da alíquota majorada da COFINS-Importação, nos termos da Lei Federal nº. 12.715/12.

O posterior acréscimo de dispositivo legal que explicita a vedação do creditação não altera a conclusão: sem autorização legal é impossível o creditação tributário.

O Judiciário não pode substituir o legislador na tarefa de definição do creditação tributário.

A jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. COFINS-IMPORTAÇÃO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. LEI Nº 12.715/12. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À ISONOMIA E AO ARTIGO 195, § 9º, DA CF. TRATADO DO MERCOSUL. TRATAMNETO DIFERENCIADO. INOCORRÊNCIA. CREDITAMENTO. 8,6%(OITO INTEIROS E SEIS DÉCIMOS POR CENTO). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. O A. Supremo Tribunal Federal já sedimentou entendimento que a majoração de alíquota da COFINS-Importação, perpetrada pela Lei nº 12.715/12 não fere a isonomia, tampouco o disposto no artigo 195, § 9º, da Constituição Federal.

2. Essa majoração de alíquota da COFINS-Importação foi criada simultaneamente à contribuição previdenciária sobre a receita, dos artigos 7º e 9º, da Lei nº 12.546/11, que substituiu a contribuição sobre folha de salários de determinados setores da economia.

3. Reforce-se que é possível a majoração de alíquota para que se tenha um tratamento simétrico entre os produtos nacionais e importados. Ainda, é certo que essa majoração de alíquota visa equiparar a carga tributária indireta que recai sobre o produto interno.

4. Por esse mesmo entendimento, não há o que se falar em desrespeito ao tratado do Mercosul, existindo a verdadeira pertinência para que o produto interno possa competir em igualdade com o importado. Rememore-se que os pactos internacionais não impedem que o Estado, no anseio de ver hígida a soberania nacional, agravar a tributação com o intuito de trazer igualdade para a produção nacional.

5. Ademais, os tratados internacionais têm mesma hierarquia que a lei, excetuado o caso disposto no artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal. Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Terceira Turma.

6. Diga-se, que não há como se comparar a COFINS incidente no mercado interno com a COFINS-Importação, haja vista que a hipótese de incidência é distinta, conforme já referendou o A. Supremo Tribunal Federal.

7. Quanto à alegação de creditação, a jurisprudência desta Corte Regional já se sedimentou pela sua impossibilidade, haja vista que a não cumulatividade inerente à espécie traz a possibilidade de o contribuinte utilizar-se de determinados créditos concedidos pela mencionada legislação, para abatimento do valor a ser recolhido a título de COFINS-Importação.

8. Ocorre que a sistemática, trazida pela mencionada legislação, alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditação para os fins de respeitar o princípio da não-cumulatividade. Tais disposições, que trazem o mencionado benefício fiscal, foram realizadas pelo legislador ordinário, este, que entendeu por bem restringir o benefício a certas situações, conforme mencionado adrede. Assim, o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei a outras situações, em primazia ao princípio da separação dos poderes.

9. Recurso de apelação desprovido.

(TRF-3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 0001077-38.2013.4.03.6121, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/04/2018).

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. GATT. VIOLAÇÃO A CLAUSULA DE NÃO DISCRIMINAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CREDITAMENTO INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. (...)

- Superadas as questões atinentes à constitucionalidade e legalidade das normas que majoraram a alíquota do Cofins - Importação sobre determinados produtos, remanesce a análise do alegado direito ao creditação deste percentual, excedente a 7,6%.

- Cumpre salientar que à época da interposição deste instrumento, a lei n. 10.865/04 era silente quanto ao referido aproveitamento, situação que foi sanada pela Lei n. 13.137/2015 a qual incluiu no art. 15 da Lei n. 10.865/04 o parágrafo 1º-A, dispositivo que vedou peremptoriamente o creditação pretendido.

- Entretanto, mesmo no período anterior à lei n. 13.137/15 não se evidencia violação ao princípio da não-cumulatividade e nem qualquer ilegalidade na majoração da alíquota sem o reconhecimento do direito de crédito do contribuinte, vez que a sistemática de não cumulatividade da COFINS-Importação, diferentemente daquela aplicável ao IPI e ao ICMS, baseia-se em creditação sobre determinados serviços e despesas que tem previsão expressa na legislação, o que, por sua vez, trata-se, meramente, de exercício, pelo legislador, da prerrogativa constitucional de estruturação do sistema não-cumulativo: "§ 9º As contribuições sociais previstas no inciso I do caput deste artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. (...) § 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas. § 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a, pela incidente sobre a receita ou o faturamento."

- Com o advento da Lei 12.546/2011, determinou-se, para certos segmentos econômicos, tributação substitutiva às contribuições do artigo 22 da Lei 8.212/1991. Como visto acima, a partir da exposição de motivos da Medida Provisória 540/2011, a mudança da sistemática, visando coibir arranjos contratuais que acabavam por burlar os encargos legais, demandou consequentes medidas de direcionamento do sistema tributário, de modo a garantir a consecução dos fins delineados pelo instrumento normativo. Assim, o legislador ordinário exerceu prerrogativa constitucionalmente prevista - justamente a discricionariedade que permitiu, de início, a inclusão de segmentos econômicos específicos no regime não cumulativo - para destacar determinadas atividades da sistemática não cumulativa, por motivos de política fiscal, pelo que inexistiu inconstitucionalidade na vedação ao creditação do percentual adicional da alíquota da COFINS-Importação, que, em verdade, tornaria sem sentido a própria majoração, vez que minaria seus efeitos.

- Note-se, inclusive, que não há óbice para que apenas parte das atividades societárias de determinado contribuinte esteja submetida à sistemática não-cumulativa, como explicitado pelo § 7º do artigo 3º da Lei 10.833/2003 (aplicável ao modelo de creditamento da COFINS-Importação, nos termos do § 5º do artigo 15 da Lei 10.865/2004): "§ 7º Na hipótese de a pessoa jurídica sujeitar-se à incidência não-cumulativa da COFINS, em relação apenas à parte de suas receitas, o crédito será apurado, exclusivamente, em relação aos custos, despesas e encargos vinculados a essas receitas."

- Consolidada a jurisprudência regional quanto à impossibilidade do creditamento pretendido. Precedentes.

- Portanto, ausente previsão legal autorizando o creditamento integral, nos termos já mencionados, caracteriza-se a cumulatividade da despesa para o adicional de alíquota, tanto no período anterior à lei n. 13.137/15, quanto no posterior, à vista da vedação expressa.

- Cumpre ressaltar que não pode o Poder Judiciário, que atua como legislador negativo, criar, à revelia de autorização legal, outra hipótese de creditamento, sob pena de exercer, indevidamente, função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional, tendo em vista o princípio da separação dos poderes.

- Agravo de instrumento não provido. Cassada a antecipação de tutela concedida.

(TRF 3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 0006306-09.2013.4.03.0000, QUARTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/03/2018).

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO: ADICIONAL DE 1% INCIDENTE NA COFINS-IMPORTAÇÃO, INSTITUÍDO PELA MP 563/12. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE QUALQUER DIREITO AO CREDITAMENTO. SEJA POR INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL, SEJA EM RESPEITO AO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO CONFERIDO NO MERCADO INTERNO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL, ABRANGENDO OS ASPECTOS DISCUTIDOS NA IMPETRAÇÃO, DE MODO DESFAVORÁVEL À IMPETRANTE. VALIDADE DA EXAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO (DENEGAÇÃO DO WRIT MANTIDA).**

1. Na espécie inexistente um critério material de incidência da alíquota majorada, diverso daquele previsto originalmente para a COFINS-Importação no art. 195, IV, da CF, para fim de caracterizar um tributo independente ("Cofins-Adicional"), mas, tão-somente, uma relação de continência quanto àqueles eventos que, subordinando-se à hipótese de incidência da COFINS-Importação, sujeitam-se a majoração de alíquota. (Precedentes do STF).

2. O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a não instituição de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada. É vedada somente a revogação por completo do creditamento, pois isso sim inviabilizaria o regime não cumulativo. A vedação trazida pelo § 1º-A do art. 15, não permitindo o creditamento apenas quanto ao adicional subsome-se a primeira hipótese, já que mantido o direito a creditamento quanto às demais alíquotas, preserva o sistema não cumulativo. Ressalta-se que a referida norma apenas exprimiu o que a lacuna legislativa já apontava, não havendo que se falar que somente com sua inclusão, a partir da MP 668/15, obstar-se-ia a pretensão da impetrante.

3. O não creditamento tem sua razão de ser na ausência de previsão legal de creditamento quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), procurando assim evitar que a operação de importação se tornasse mais vantajosa economicamente do que aquela praticada no mercado nacional. Precedentes.

4. Enfim, o sistema não cumulativo de cobrança do PIS/COFINS obedece aos ditames de sua lei de regência, não cumprindo ao Judiciário instituir hipótese de creditamento não prevista em lei ou por ela expressamente vedada, em respeito ao Princípio da Separação dos Poderes e à vedação de transformar em legislador positivo. Com efeito, o § 12 do art. 195 da CF, incluído pela EC 42/03, dispõe que caberá a lei definir as hipóteses de incidência não cumulativa das contribuições sociais, cumprindo-lhe, consequentemente, definir como se dará a não-cumulatividade.

(TRF 3. ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 0004833-16.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/11/2017)."

Não há, portanto, qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula positiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

**PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.**

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5814642-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE HELENO DE FRANCA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID. nº 123615861 e 123618737: Pleiteia a parte autora a inclusão do processo em pauta de julgamento.

Considerando a data de ingresso nesta Corte, verifico que o presente feito não se encontra abrangido pela Meta 2/2020 do CNJ e pelo Plano de Trabalho estabelecido por esta unidade jurisdicional para o ano em curso.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente trata com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Aguarde-se, pois, a oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837012-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SHEILA APARECIDA DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA MARIA DE FREITAS - SP336074-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004832-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: KAZUE HELENA OBUTI INOUE  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5472152-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELENA APARECIDA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N, EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HELENA APARECIDA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N, EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5430842-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS BERTO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5584172-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IRACEMA ROSA DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000822-71.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANDERLEI DA ROCHA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008062-26.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO DE OLIVEIRA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: Zaqueu Darosa - SP284352-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567492-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDA RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, AMANDA MATOS DA SILVA - SP370266-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009902-42.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IRINEU FRANCISCO DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS - SP74940-A, ALETHEA CRISTINE DE ALMEIDA FEITAL - SP180359-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0064912-42.2013.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO MARTINS DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: VALDEMIR ANGELO SUZIN - SP180632-A, JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5836672-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AMANDA VANESSA DOS SANTOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 78471491: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000322-92.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARA REGINA DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CAMARGO SALGO - SP282349-A, LUCIANO DA SILVA BUENO - SP370959-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746402-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SUELI DOS REIS OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 72932880: dê-se vista ao INSS pelo prazo de 15 (quinze) dias..

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5513472-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM ANTONIO PINTO  
Advogados do(a) APELADO: THIAGO COELHO - SP168384-A, TAIS HELENA NARDI CACCIARI - SP210685-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004762-97.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO DAVID BARRÓS  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do caput do mesmo dispositivo.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.381.734/RN como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 979, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004732-39.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCELO BAIARDI

Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403082-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRASÍLIA GARCIA

REPRESENTANTE: MARIA NAZARE GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME MACHADO DE LIMA FARIA - SP360237-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008392-57.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MURILO RODRIGUES DE MARIA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA - SP75739-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5752059-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TEREZINHADO NASCIMENTO  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0067849-54.2015.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELSO MOREIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5517999-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DEVANILDO LUIZ NATAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVANILDO LUIZ NATAL  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

#### DECISÃO

ID 65207413: deixo de encaminhar o feito para verificação de eventual prevenção, haja vista o enunciado de súmula n.º 235 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000219-73.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A, MARCIA ALEXANDRA FUZZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000429-93.2016.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO CARLOS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ALLAN MARCEL FERREIRA DOS SANTOS - SP335770-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5890109-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CORINA KATIA DE FREITAS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5132449-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO GREGORIO  
Advogado do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISIYAMA - SP220441-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001829-31.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OLIVIO ALBANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009609-72.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA MARCIANO DI RADO  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE DA CONCEICAO SANTOS - SP301278-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293269-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA CREUSA DE FATIMA DOS SANTOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIEL DE CARVALHO - SP142496-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria rural por idade.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004989-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RICARDO JOSE AZZALLE  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821659-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADAO APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA CRISTINA ANTONIETTO PIGOSO - SP390339-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792389-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUZIA FERNANDES BARROCAL  
Advogados do(a) APELANTE: ELIAS FORTUNATO - SP219982-N, VAGNER LUIZ MAION - SP327924-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595769-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MICHELE APARECIDA DA SILVA TENORIO  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001089-95.2013.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA PONTES, ROSIELE DA SILVA PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5513639-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS JERONIMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5524109-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA MARA AVANCI  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N, FERNANDA GIACOMINI FRANCHI - SP366049-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000910-79.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: AMÉRICO FEIJO  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010570-83.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ HENRIQUE MORENO MANDROTE  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002330-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LAURO ROBERTO CAMPANA

Advogados do(a) APELANTE: JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148-A, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885-A, SUELI ABE - SP280637-A, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238-A, RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158-A, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de demanda em que se discute a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999.

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 999), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.554.596 e 1.596.203, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012621-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICK FELICORI BATISTA - RJ163323-N

AGRAVADO: AMAURI ALESSIO VITTI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão proferida em sede de cumprimento, pela qual o juízo de origem acolheu em parte a impugnação por si ofertada e homologou os cálculos de liquidação do exequente.

Alega que é vedada a percepção concomitante de aposentadoria especial com rendimentos decorrentes do desempenho de atividades enquadradas como especiais, nos termos do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, não havendo, pois, valores a serem pagos.

Aduz que os cálculos acolhidos estão equivocados, eis que: os juros de mora devem ser aplicados de forma decrescente a partir da citação, sendo que a exequente os aplicou de forma englobada/acumulada; a correção monetária deve observar a TR a partir de 07/2009, a teor do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, e não o INPC, tal qual constou na conta homologada.

Requeru a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, a fim de que seja reformada a decisão recorrida, reconhecendo-se a impossibilidade de cumulação de aposentadoria especial com rendimentos decorrentes do desempenho de atividades enquadradas como especiais, não havendo valores devidos ao autor. Subsidiariamente, postula o acolhimento dos seus cálculos de liquidação.

É o relatório.

**Decido.**

O título executivo condenou o INSS a conceder, em favor da parte autora o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial em 20/12/06 (data da citação), mediante o reconhecimento do tempo especial nos períodos de 21/07/80 a 30/04/82, 01/05/82 a 31/10/82, 01/11/82 a 09/08/96, 02/09/96 a 05/03/97 e 06/03/97 a 01/09/06. Ademais, determinou que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 3259638; págs. 10/11).

Alega o INSS, com respaldo em dados obtidos no sistema CNIS, a existência de vínculo empregatício na empresa Conger Equipamentos e Processos, no período de 02/09/1996 a 05/12/2013, demonstrando o exercício de atividade especial após o termo inicial do benefício em questão. Alega a impossibilidade de percepção cumulada de aposentadoria especial e de remuneração pelo exercício de atividade desempenhada em tais condições, de modo que a parte autora não tem direito a receber as parcelas atrasadas vencidas nas competências em que se verifica tal concomitância indevida.

A aposentadoria especial pode ser concedida ao segurado que tenha realizado, de maneira habitual e permanente, atividade laboral sujeita a condições especiais - exposição a agentes químicos, físicos e biológicos - prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Acerca de tal benefício, a Lei 8.213/91 dispõe:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

(...)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno.

Frise-se que, enquanto pendente de análise pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, entendo que não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade. Trata-se de norma de natureza protetiva ao trabalhador, que permite que o período de trabalho para a aposentadoria seja menor para não obrigar aquele que trabalha em condições insalubres ou perigosas a exercê-la por tanto tempo quanto aquele que labora em condições normais.

Segundo se verifica, ao estabelecer, no artigo supramencionado, a igualdade de tratamento entre a aposentadoria por invalidez e a aposentadoria especial, a Lei prevê que o beneficiário da aposentadoria especial que retornar ao exercício de atividade submetida a agentes nocivos terá tal espécie de aposentadoria cancelada, a partir da data do retorno.

Quanto à aposentadoria por invalidez, embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde - considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

No tocante à aposentadoria especial, é certo que a lei permite a concessão da aposentadoria em um período mais exíguo de tempo de serviço do que para os trabalhadores não sujeitos a condições nocivas à saúde e à integridade física.

Da mesma forma que ocorre em relação à aposentadoria por invalidez, o segurado, ao ingressar com a ação pleiteando a aposentadoria especial, diante da incerteza acerca do resultado da demanda, vê-se obrigado a exercer o seu labor, como condição para a sua subsistência, ainda que, de tal atividade possa resultar prejuízo à sua saúde e/ou integridade física.

Caso o provimento jurisdicional lhe seja favorável, retrocedendo o termo inicial do benefício para a data da citação ou do requerimento administrativo, tal ato não deve ter o condão de prejudicar financeiramente o segurado que comprovou o preenchimento das exigências para a concessão da aposentadoria pretendida.

Ademais, na linha do que constou do título executivo, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Logo, não procede a alegação da autarquia no tocante à aplicação do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 e à correção monetária.

No mais, o INSS deixou de juntar aos presentes autos cópia dos cálculos de liquidação homologados pela decisão recorrida (fls. 257/272 dos autos físicos nº 0007035-85.2006.4.03.6109), impedindo, por ora, a verificação acerca da forma de aplicação dos juros de mora.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o INSS para que junte aos presentes autos a cópia dos cálculos de liquidação homologados pela decisão recorrida, de vez que os autos originários tramitam no formato físico.

Atendida a determinação supra, intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015), e comunique-se o juízo de origem.

I.

**São Paulo, 14 de janeiro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790810-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUZIA ALVES BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153370-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BATISTA LUCATO  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063930-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIR DE JESUS CORREA  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008340-95.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BENEDITO WINGERS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5468330-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DONIZETI PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL VAGNER TENAN DE OLIVEIRA - SP195536-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5155550-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE HELIO ALVES - SP65561-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002330-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DANIELA DOS SANTOS BENITES  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5937610-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IZABEL CHRISTINA GROSSO  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006280-81.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIVALDO JOSINO DE ARAUJO  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5001000-11.2018.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE SILVA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279150-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SOELY MONTEIRO CAMPINAS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5153520-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO ALVES FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247180-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDECI PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, KAMILA GABRIELY DE SOUZA GOMES - SP343782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5565090-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

**DECISÃO**

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001234-32.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL GOMES ROCHA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A, ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A

APELADO: MANOEL GOMES ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A, ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos (id 122791872 – p. 1 e 130882420 – p. 1):

Considerando o informado pelo autor sobre o fato de ter sido, no curso do processo, concedido administrativamente o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição **NB 42/187.315.161-3** e, sendo este o melhor benefício, requer seja revogada a tutela que determinou a implantação da Aposentadoria por Tempo de Contribuição nº **42/173.158.557-5**, uma vez que não pretende optar por este benefício, diante do manifesto prejuízo financeiro que lhe causaria tal opção.

Segundo a NR 15 de 2015, *in verbis*:

“Art. 687. O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido.”

Assim, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (**MANOEL GOMES ROCHA**) a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata revogação da tutela que determinou a implantação do benefício NB 42/173.158.557-5 e o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/187.315.161-6**, nos termos do artigo 497 do CPC de 2015. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562700-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTUNES MENDES  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005912-28.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: DEOLINDA DA COSTA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005912-28.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: DEOLINDA DA COSTA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos por DEOLINDA DA COSTA ALVES contra o acórdão às fls. 173/179vº dos autos originários, de relatoria do I. Des. Federal Fausto De Sanctis, proferido em sessão de julgamento realizada em 05/07/2017, cuja ementa foi redigida nos seguintes termos:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ARTIGO 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO DOS VINTE E QUATRO PRIMEIROS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO do benefício originário MEDIANTE ORTNs/OTNs, conforme Lei n. 6.423, de 21.06.1977. possibilidade. INCLUSÃO DE CINQUENTA POR CENTO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. DIREITO ADQUIRIDO.**

- O segurado que teve seu benefício concedido antes da instituição do prazo decadencial tem como termo inicial para buscar a revisão do cálculo de seu benefício 01 de agosto de 1997 ou a data em que tomou conhecimento do indeferimento de pedido administrativo, conforme se verifica no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.528/1997.

- O artigo 21, II e parágrafo 1º, do Decreto 89.312/84, aplicável aos benefícios concedidos antes da CF, estabelecia que somente os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses seriam corrigidos monetariamente.

- A correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei 6423/77, art. 1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial, respeitado o valor do teto legal, restando afastada da r. sentença a atualização monetária dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN'S/OTN'S.

- A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súmula 340/STJ).

- Até o advento da Lei 9.528/97, que deu nova redação ao artigo 86 da Lei 8.213/91, é possível a incorporação do auxílio-acidente na pensão por morte.

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.

- Os juros de mora e a correção monetária sobre as diferenças apuradas devem ser aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária o disposto na Lei n. 11.960/2009 (RE n. 870.947, 16.04.2015).

- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ.

- Apelação da parte autora provida em parte.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de obscuridade, vez que existem afirmativas no julgado, no tocante à prescrição, que podem levar a "*discussões desnecessárias na fase de execução*" (fl. 182)

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005912-28.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: DEOLINDA DA COSTA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Certificada a oposição tempestiva dos Embargos de Declaração (fl. 183 dos autos originários).

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).

A autora, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, porquanto não se pronunciou corretamente quanto à prescrição quinquenal (a ser declarada somente quanto aos cinco anos que antecedem o requerimento administrativo da revisão) o que poderia acarretar discussões desnecessárias na fase de execução.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

<p><i>EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)</i></p>
--

Comrazão, em parte, a autora, ora embargante.

Realmente o v. acórdão padece de omissão quanto ao fato de que houve requerimento administrativo da autora quanto à revisão, pelo que deve ser declarado o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão e inócrrrente a prescrição quinquenal.

Passo a sanar aludida omissão.

Desta feita, esclareço que onde se lia:

*"(...) Referida revisão deve surtir reflexos nas rendas mensais subsequentes, observada a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da presente ação.*

*Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.*

*(...)*

*Considerando a existência de pedido administrativo, até o momento não apreciado, a prescrição quinquenal deve ser computada a partir de tal data (20.01.2004).*

*(...)"*

Leia-se:

*"(...) Com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros, deve ser fixado na data do requerimento administrativo do benefício da pensão por morte.*

*A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º da Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apura-la.*

*De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.*

*A ação foi ajuizada em 13.07.2010 e não houve processamento do pedido de revisão do benefício de pensão por morte, requerido em 20.01.2004, pelo que declaro inócrrrente a prescrição quinquenal.*

*Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).*

*Assim, deferido o benefício de pensão por morte em 05.09.1994 (conforme carta de concessão à fl. 18), quando já deveriam ter sido pagas as parcelas do benefício com a renda mensal inicial nos parâmetros ora fixados e somente requerida a revisão em 20.01.2004, é de se declarar prescritas as parcelas de revisão ao quinquênio anterior do requerimento administrativo.*

*(...)"*

Por fim, coma rejeição dos embargos opostos pelo INSS no RE 870.947/SE, é de se declarar, de ofício, os critérios para cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, coma rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os Embargos de Declaração da parte autora, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar parcialmente o *decisum* às fls. 173/179 dos autos originários, para declarar inócrrrente a prescrição quinquenal do requerimento administrativo da revisão à data do ajuizamento da demanda e estabelecer, de ofício, os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos expendidos na fundamentação.**

**É COMO VOTO.**

**INÊS VIRGÍNIA**  
Desembargadora Federal

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO APONTADA PELO AUTOR. DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. PRESCRIÇÃO.

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).
2. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.
3. Realmente o v. acórdão padece da omissão apontada pela embargante, porquanto não se pronunciou corretamente quanto à prescrição quinquenal.
4. Com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros, deve ser fixado na data do requerimento administrativo do benefício da pensão por morte.
5. A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º da Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la. De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.
6. A ação foi ajuizada em 13.07.2010 e não houve processamento do pedido de revisão do benefício de pensão por morte, requerido em 20.01.2004, pelo que inócurre a prescrição quinquenal.
7. Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).
8. Assim, deferido o benefício de pensão por morte em 05.09.1994, quando já deveriam ter sido pagas as parcelas do benefício com a renda mensal inicial nos parâmetros ora fixados e somente requerida a revisão em 20.01.2004, é de se declarar prescritas as parcelas de revisão ao quinquênio anterior do requerimento administrativo.
9. Por fim, com a rejeição dos embargos opostos pelo INSS no RE 870.947/SE, é de se declarar, de ofício, os critérios para cálculo da correção monetária e dos juros de mora.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Embargos do autor parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
12. De ofício, especificados os critérios de cálculo dos juros de mora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os Embargos de Declaração da parte autora, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar parcialmente o decisum às fls. 173/179 dos autos originários, para declarar inócurre a prescrição quinquenal do requerimento administrativo da revisão à data do ajuizamento da demanda e estabelecer, de ofício, os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506480-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE ANTONIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152572-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DO CARMO CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: EDVALDO JOSE COELHO - SP307266-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152572-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIADO CARMO CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: EDVALDO JOSE COELHO - SP307266-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do amparo social.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de deficiência, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, ressaltando-se contudo a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152572-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIADO CARMO CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: EDVALDO JOSE COELHO - SP307266-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte postulante propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, não ocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 22/01/2018 e em 04/02/2019 refere que a periciada com 49 anos é portadora de depressão e fibromialgia, estando incapacitada de forma parcial e permanente, não comprovando a deficiência física necessária para concessão do benefício.

Desse modo, não restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hâbeis ao deferimento da prestação, despiendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"*

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite *mínimo*, *um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5523360-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO HERCÓES VENANCIO PIRES - SP301283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 101104524, 120493909 e 132470672: dê-se vista ao INSS pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017700-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MICHELE DA SILVA MOREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209082-56.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: A. P. D. S.  
REPRESENTANTE: EDIGENE CORDEIRO SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ CARDOSO MADUREIRA - SP328511-N, TARSILA TEIXEIRA PINTO - SP272761-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209082-56.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: A. P. D. S.  
REPRESENTANTE: EDIGENE CORDEIRO SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ CARDOSO MADUREIRA - SP328511-N, TARSILA TEIXEIRA PINTO - SP272761-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder as autoras o benefício de auxílio-reclusão a partir da data do encarceramento (04/06/2018) no valor de 100% do salário benefício, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pleiteia ainda, a fixação do termo final visto o segurado apresentar novo vínculo empregatício em 17/09/2019.

Com as contrarrazões vieram os autos a E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209082-56.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. P. D. S.  
REPRESENTANTE: EDIGENE CORDEIRO SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ CARDOSO MADUREIRA - SP328511-N, TARSILA TEIXEIRA PINTO - SP272761-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Acrescenta o seu parágrafo único: "O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica" (§ 3º do art. 116) e que "a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Para comprovar o alegado, foi acostado aos autos certidão de nascimento do autor com registro em 04/03/2018, certidão de recolhimento prisional em nome do recluso, indicando início da última prisão em 04/06/2018, permanecendo recluso na data da emissão (17/10/2018) e requerimento administrativo protocolado em 22/10/2018.

Em relação à qualidade de segurado do pai do autor foi acostado aos autos cópia da CTPS com registro em 12/07/2017 a 25/08/2017, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

A parte autora comprovou ser filho do recluso através da certidão de nascimento, tomando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Proseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

Dessa forma, inexistiu óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

*"Art. 116 (...)*

*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.*

*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*

*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*

*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é insita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*

*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*

*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*

*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*

*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJJ data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o segurado possui novo vínculo empregatício a partir de 17/09/2019.

Assim o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento (04/06/2018) até o livramento condicional.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para esclarecer a termo final do benefício, mantendo no mais, a r. sentença proferida, nos termos acima expostas.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela parte autora, que dependia economicamente do recluso.
2. A parte autora comprovou ser filha do recluso por meio da apresentação de sua certidão de nascimento, sendo a dependência econômica presumida.
3. O recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão.
4. Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
5. Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue aos autores merece ser reconhecido.
6. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002862-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAERCIO LUIS MASTELLI  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002862-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAERCIO LUIS MASTELLI  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

---

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)**: Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, no seguinte sentido:

*"(...) Pelo exposto, julgo PROCEDENTE o pedido, para determinar ao INSS que (1) reconheça e averbe o período de exercício do trabalho descrito no quadro de página 165 como exercido em condições especiais, prejudiciais à saúde e à integridade física; (2) proceda à conversão dos referidos períodos em atividade comum, nos termos do § 2º do art. 70 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999. (3) Acresça os tempos aos demais já reconhecidos em sede administrativa, conforme os dados constantes dos autos administrativos e do CNIS; considere e proceda à averbação do tempo de serviços rural entre 02/01/1977 a 30/04/1992; e (4) caso a averbação de tais períodos convertidos, somados os demais, seja suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição, promova a concessão do benefício, com base na conversão do tempo assegurada nesta decisão, inclusive, se for o caso, conforme o critério mais vantajoso (até a EC nº 20-98, até a Lei nº 9.876-99 ou até a DIB), com DIB na DER. Se houver a concessão do benefício, determino ainda ao INSS que, depois do trânsito em julgado, (5) realize o pagamento dos atrasados, que serão devidos entre a DER e a data da eventual implantação do benefício, observada a prescrição quinquenal. Os valores dos atrasados serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor das prestações em atraso corrigidas, a teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça."*

O INSS requer a reversão do julgado, aduzindo que o autor não logrou comprovar o exercício da atividade especial, eis que: (i) embasada por prova técnica pericial realizada por similaridade; (ii) a perícia foi parcial, uma vez realizada com informações fornecidas exclusivamente pelo autor; (iii) ausência da prévia fonte de custeio; (iv) PPP não define o tipo de ruído a que o autor esteve exposto e o laudo não indica a técnica utilizada para aferi-lo. Subsidiariamente, requer que: (i) seja reconhecida a prescrição quinquenal; (ii) a correção monetária e os juros de mora obedeam aos critérios da Lei 11.960/09; e (iii) isenção de custas.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte Regional.

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que a apelação foi interposta no prazo legal.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002862-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO LUIS MASTELLI  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

### VOTO

**A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora)** : Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### SENTENÇA CONDICIONAL

De ofício, observo que a sentença proferida é condicional, uma vez que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a reconhecer os períodos de labor rural e especiais requeridos e caso tenha havido o cumprimento do período necessário, a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento (DER).

Dessa forma, é de ser reconhecida a ocorrência de julgamento condicional a ensejar a nulidade parcial da sentença, diante da ofensa ao artigo 492 do CPC/2015.

Nesse sentido já decidiu essa C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL - NULIDADE - nulidade. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.*

1. Sentença condicional anulada.
  2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.
  3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
  4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
  5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
  6. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
  7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bacilos, fungos, bactérias), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
  8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
  9. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
  10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
  11. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
  12. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
  13. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
  14. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial procedente. Apelações prejudicadas.
- (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2000716 - 0027605-81.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)*

Entretanto, estando o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e passo ao exame do mérito.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO -

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social (art. 55 da Lei 8213/91).

#### **REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO RURAL-**

Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessária a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

No tocante ao segurado especial, o artigo 39, inciso I, da Lei 8213/1991, garantiu ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente.

No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

#### **PROVAS DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL OU URBANA**

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Vale lembrar que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukira, DJe 27/09/2013).

Em reforço, a Súmula nº 6 da TNU: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural".

E atendendo as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Frisa-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obriga ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09./2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

#### **DO TRABALHO RURAL SEM REGISTRO EM CTPS**

O autor, nascido aos 28.09.1964, alega que exerceu atividade rural, no período de 02.01.1977 a 30.04.1992, tendo posteriormente começado a trabalhar com registro em carteira profissional.

Para comprovar o alegado labor rural, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

- Termo de abertura de livre de ponto da Fazenda Boa Esperança - Pedro Lataro Simões & Irmãos, emitido em 21.01.1977, com a observação de Modelo de acordo com Portaria N. 195 de 10.05.1968, assinado por Pedro Lataro Simões e com rubrica da Delegacia Regional do Trabalho em 21.01.1977 (fl. 19 dos autos originários - id 99775218);
- Registro de empregado de Jucelino Claro de Souza, na página 06 do respectivo livro, como rural, admitido em 02.01.1977 e demitido em 31.12.1978 (fl. 20 dos autos originários - id 99775218);
- Registro de empregado do pai do autor, Angelo Mastelli, na página 07, com admissão em 02.01.1977 e demissão em 28.07.1980 (fls. 21/º dos autos originários - id 99775218);
- Registro de empregado de outro funcionário, também admitido em 02.01.1977, na página 08 (subsequente ao registro do pai do autor) (fl. 22/º dos autos originários - id 99775218);
- Registro de nascimento da filha do autor em 19.02.1990, com a sua qualificação como lavrador (fl. 23 dos autos originários - id 99775218);
- Certidão de casamento do autor, celebrado em 11.01.1990, com a qualificação de vendedor do autor (fl. 149º dos autos originários - id 99775218);
- CTPS do seu pai, apenas com registros de caseiro e doméstico (fls. 17/18 dos autos originários - id 99775218).

Foram ouvidas três testemunhas: Clarice Beatriz dos Santos, Valdecir José Magialini e Claudionor Paulino Gonçalves (mídia audiovisual à fl. 226 - id 99778214).

Clarice Beatriz dos Santos relatou conhecer o autor há aproximadamente quarenta anos, pois chegaram a trabalhar juntos entre 1975 a 1980 ou 1982, quando passou a laborar como doméstica. Àquela época, ela e o autor eram boas-féias, trabalhavam para vários empregadores rurais, produtores de tomate, citando entre eles, a Fazenda Boa Esperança. Se encontravam geralmente no horário de saída, no ponto de encontro para saída do caminhão que os transportavam. Sabe que o autor trabalhou na lavoura até 1989 ou 1990.

Valdecir José Magialini relatou que o autor trabalhou em sua propriedade, no plantio/cultivo de tomates por alguns anos. Não soube informar o período, mas recorda-se que encerrou suas atividades como produtor rural há trinta e seis anos (aproximadamente 1982 a 1983, considerando que a audiência realizada em 09.04.2018).

Claudionor Paulino Gonçalves informou que trabalhou com o autor entre os anos de 1980 a 1990. Eram boas-féias e trabalhavam na cultura de tomate. Se encontravam geralmente no horário de saída, no ponto de encontro para saída do caminhão que os transportavam. O depoente não chegou a trabalhar para a Fazenda Boa Esperança.

A princípio, destaco que o período de 01.11.1991 a 30.04.1992 não pode ser averbado, à míngua de comprovação dos recolhimentos, eis que para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, é possível a averbação da atividade rural sem registro até 31.10.1991, porquanto somente a partir de novembro de 1991 passou a ser exigido que o segurado efetue os recolhimentos a título de indenização, nos termos dos arts. 39, inc. II, da Lei 8.213/91, 161 do Decreto nº 356/91, 60, inc. X, do Decreto 3.048/91 e 139 da IN nº 45/2010.

Do conjunto probatório, depreende-se que não obstante o autor pretendesse comprovar que trabalhou como o pai de 1977 a 1980, tal fato não restou corroborado pelas testemunhas.

Desta feita, deve ser levada a efeito para fins de averbação de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas a certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em fevereiro de 1990, com a sua qualificação de lavrador, uma vez que quando do seu casamento, celebrado em janeiro de 1990, foi qualificado na atividade de vendedor.

Por outro lado, as atividades de caseiro e doméstico do seu pai a partir de 1989, não servem como início de prova material, eis que aludidas profissões não são rurícolas.

Frisa-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Não obstante em razão das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), tenha sido abrandada a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal, a única prova trazida aos autos é deveras distante do período que pretende comprovar (1977 a 1992).

Em razão da atividade de vendedor alegada quando do seu casamento, celebrado em janeiro de 1990 e, inexistindo prova anterior a corroborar que laborou em companhia do seu pai ou sozinho, como boia-fria, seja documental ou testemunhal, corroborado o trabalho rural do autor apenas no ano de 1990.

Enfim, corroborado o trabalho rural do autor no ano de 1990 pelas testemunhas, **reconheço a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, apenas no período de 01.02.1990 a 31.12.1990, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.**

**E para os períodos não reconhecidos de 02.01.1977 a 31.01.1990 e 01.01.1991 a 31.10.1991, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.**

**Entretanto, adoto o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 485, IV, do NCPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).**

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

*(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)*

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DO AGENTE NOCIVO - RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbar períodos laborados em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### DAS ATIVIDADES ESPECIAIS - CASO CONCRETO

A sentença reconheceu as atividades laborativas exercidas em condições especiais pelo autor, nos períodos de 07.03.2001 a 13.03.2010 e 08.03.2010 a 14.01.2014.

O autor forneceu mais de um PPP para os períodos (fls. 24/31 dos autos originários), com pareceres distintos, o que prejudica a análise da insalubridade do labor.

Contudo, foi realizada perícia técnica judicial (laudo às fls. 162/203 dos autos originários), que concluiu que:

- No período de 07.03.2001 a 08.03.2010, o autor exerceu a atividade de jardineiro IV para Dalkia Ambiental, realizando os trabalhos na Fazenda Jurema, de propriedade de Maurício Sorci. Sua atividade consistia em dirigir trator, utilizar defensivos agrícolas nas plantações, realizar podas de plantas internas e externas, remover ervas daninhas, manusear cortadores de grama. A realização da perícia no que tange à avaliação do nível de ruído, foi realizada de acordo com os requisitos estabelecidos no Anexo 1 da NR-15, apurando que ficava exposto a ruído na intensidade de 92,2 dB, o que permite o enquadramento da especialidade do labor nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 4.882/03.

No intervalo, também ficava exposto aos agentes químicos defensivos agrícolas (glifosato, deltamax 25 SC, fúradan 50 GR, Formifire - fibranyl, decis), o que também permite o enquadramento da nocividade do labor nos termos dos itens 1.0.12 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Ademais, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e organofosforados têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

*1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:*

*- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thimer, lubrificadores, ciclosool e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).*

*3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente. (...)*

*9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.*

*(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)*

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, constando do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

- No período de 08.03.2010 a 14.01.2014, o autor exerceu a atividade de jardineiro II para o Condomínio do Shopping Center Ribeirão Preto, onde a perícia foi realizada. No que tange à avaliação do nível de ruído, restou realizada de acordo com os requisitos estabelecidos no Anexo 1 da NR-15, apurando que ficava exposto a ruído na intensidade de 90,6 dB, o que permite o enquadramento da especialidade do labor nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 4.882/03.

No intervalo, também ficava exposto aos agentes químicos defensivos agrícolas (glifosato, deltamax 25 SC, fúradan 50 GR, Formifire - fibranyl, decis), o que também permite o enquadramento da nocividade do labor nos termos dos itens 1.0.12 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Embora nos períodos a perícia assinala que o autor fazia uso de EPI, é certo que sua eficácia não pode elidir a presunção da nocividade do labor quanto ao agente ruído, consoante entendimento pacificado no ARE 664335 do STF e não há provas nos autos que os equipamentos foram eficazes a afastar a nocividade dos agentes químicos organofosforados.

Ressalto que a presunção de nocividade aceita pelo ordenamento jurídico da época encontra respaldo no conjunto probatório.

Ademais, a perícia judicial não foi realizada por similaridade, mas *in loco*, com informações prestadas pelos responsáveis pelas empresas e não exclusivamente pelo autor.

Assevero, ainda, que o laudo técnico pericial é prova suficiente do labor especial, mesmo que tivesse sido realizado em empresas paradigmas, eis que mensurou a exposição aos agentes nocivos de acordo com a atividade exercida pelo autor em cada período. Enfim, com esses dados e análise profunda constante da perícia judicial - elaborada por engenheira de segurança do trabalho, profissional de confiança do Juízo, que trouxe os dados necessários para aferição das condições de trabalho -, entendo que restou satisfatoriamente comprovada a especialidade das atividades laborativas executadas pelo autor, nos termos das conclusões da *expert* e fundamentos.

Em reforço, friso que o INSS teve oportunidade de designar assistente técnico para impugnar satisfatoriamente as condições em que foram realizadas as atividades do autor nos períodos controversos, mas ficou-se inerte, insurgindo-se exclusivamente que a perícia não poderia ter sido realizada em empresas similares (ao contrário do que efetivamente ocorreu, eis que a perícia foi realizada *in loco*) e que não foram utilizadas as técnicas da NR-15 para aferição do agente ruído (ao revés do que efetivamente foi apurado - é expressa a informação do laudo técnico que a técnica utilizada é a descrita na NR-15).

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Considerando o tempo de serviço rural ora reconhecido (01.02.1990 a 31.12.1990), bem como os períodos de atividades especiais ora averbadas, excluindo-se pequeno lapso concomitante (09.03.2010 a 13.03.2010), convertidos em tempo comum pelo fator de conversão 1,40, e os demais períodos, extraídos do CNIS e CTPS colacionados aos autos (fls. 14/18 e 74/81 dos autos originários), conclui-se que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que até a data do requerimento administrativo, 14.01.2014 (fl. 12 dos autos originários), reunia 27 anos, 7 meses e 27 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha abaixo, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Por outro lado, mesmo que o autor continue trabalhando até a presente data, somados os períodos subjacentes até a data de edição da nova reforma previdenciária (promulgada pela EC nº 103), 13.11.2019, não reuniria tempo suficiente para fazer jus ao benefício vindicado.

#### DAS CUMBÊNCIA RECÍPROCA

Diante do parcial provimento do recurso do autor, como indeferimento do benefício, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).

Por tais razões, com base no artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço.

Suspendo, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, de ofício, anulo a r. sentença, por ofensa ao art. 492 do CPC/2015, por se tratar de decisão condicional e de acordo com o artigo 1.013, § 3º, III, do mesmo diploma legal, julgo parcialmente procedente o pedido do autor, apenas para condenar o INSS a averbar o labor rural em desempenho no período de 01.02.1990 a 31.12.1990, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991 e o labor especial desempenhado nos períodos de 07.03.2001 a 13.03.2010 e 08.03.2010 a 14.01.2014, a serem convertidos para tempo comum pelo fator de conversão 1,40, estabelecendo-se a sucumbência recíproca, observada a gratuidade judiciária deferida ao autor, e para os períodos não reconhecidos de 02.01.1977 a 31.01.1990 e 01.01.1991 a 31.10.1991, também de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o art. 485, IV, do CPC/2015, restando por prejudicada a apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## É COMO VOTO.

GABIV/EPSILVA

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OFENSA AO ART. 492 DO CPC. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. CAUSA MADURA PARA JULGAMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. LABOR RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUIDO E AGENTES QUÍMICOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- De ofício, observa-se que a sentença proferida é condicional, uma vez que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a reconhecer os períodos de labor rural e especiais requeridos e caso tenha havido o cumprimento do período necessário, a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento (DER). Dessa forma, é de ser reconhecida a ocorrência de julgamento condicional a ensejar a nulidade da sentença, diante da ofensa ao artigo 492 do CPC/2015.

- Entretanto, estando o processo em condições de imediato julgamento, aplica-se a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e examinado o mérito.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- O autor, nascido aos 28.09.1964, alega que exerceu atividade rural, o período de 02.01.1977 a 30.04.1992.

- O período de 01.11.1991 a 30.04.1992 não pode ser averbado, à míngua de comprovação dos recolhimentos, eis que para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, é possível a averbação da atividade rural sem registro até 31.10.1991, porquanto somente a partir de novembro de 1991 passou a ser exigido que o segurado efetue os recolhimentos a título de indenização, nos termos dos arts. 39, inc. II, da Lei 8.213/91, 161 do Decreto nº 356/91, 60, inc. X, do Decreto 3.048/91 e 139 da IN nº 45/2010.

- Do conjunto probatório, depreende-se que não obstante o autor pretendesse comprovar que trabalhou como pai de 1977 a 1980, tal fato não restou corroborado pelas testemunhas.

- Desta feita, deve ser levada a efeito para fins de averbação de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas a certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em fevereiro de 1990, com a sua qualificação de lavrador, uma vez que quando do seu casamento, celebrado em janeiro de 1990, foi qualificado na atividade de vendedor.

- Por outro lado, as atividades de caseiro e doméstico do seu pai a partir de 1989, não servem como início de prova material, eis que aludidas profissões não são rurícolas.

- As testemunhas confirmam o labor rural do autor como boia-fria entre os anos de 1975 a 1990. No entanto, o autor trouxe início de prova material apto a comprovar aludida atividade apenas relativo ao ano de 1990.

- Frisa-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

- Não obstante em razão das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), tenha sido abrandada a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal, a única prova trazida aos autos é de veras distante do período que pretende comprovar (1977 a 1992).

- Em razão da atividade de vendedor alegada quando do seu casamento, celebrado em janeiro de 1990 e, inexistindo prova anterior a corroborar que laborou em companhia do seu pai, seja documental ou testemunhal, corroborado o trabalho rural do autor apenas no ano de 1990.

- Desta feita, reconhecida a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor apenas no período de 01.02.1990 a 31.12.1990, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.

- E para os períodos não reconhecidos de 02.01.1977 a 31.01.1990 e 01.01.1991 a 31.10.1991, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015. Entretanto, adotado o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 485, IV, do NCPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- Apresentando o segurado um laudo que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Não há como se sonegar o direito do segurado de averbar períodos laborados em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia forte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Nesse particular, restou consignado no Recurso

Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- O autor forneceu mais de um PPP para os períodos, com pareceres distintos, o que prejudica a análise da insalubridade do labor. Contudo, foi realizada perícia técnica judicial, hábil para a análise da nocividade do trabalho.

- No período de 07.03.2001 a 08.03.2010, o autor exerceu a atividade de jardineiro IV para Dalkia Ambiental, realizando os trabalhos na Fazenda Jurema, de propriedade de Maurício Sorci. Sua atividade consistia em dirigir trator, utilizar defensivos agrícolas nas plantações, realizar podas de plantas internas e externas, remover ervas daninhas, manusear cortadores de grama. A realização da perícia no que tange à avaliação do nível de ruído, foi realizada de acordo com os requisitos estabelecidos no Anexo 1 da NR-15, apurando que ficava exposto a ruído na intensidade de 92,2 dB, o que permite o enquadramento da especialidade do labor nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 4.882/03. No intervalo, também ficava exposto aos agentes químicos defensivos agrícolas (glifosato, deltamax 25 SC, furaldan 50 GR, Formifire - fibranyl, decis), o que também permite o enquadramento da nocividade do labor nos termos dos itens 1.0.12 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Ademais, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e organofosforados têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante o laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

- No período de 08.03.2010 a 14.01.2014, o autor exerceu a atividade de jardineiro II para o Condomínio do Shopping Center Ribeirão Preto, onde a perícia foi realizada. No que tange à avaliação do nível de ruído, restou realizada de acordo com os requisitos estabelecidos no Anexo 1 da NR-15, apurando que ficava exposto a ruído na intensidade de 90,6 dB, o que permite o enquadramento da especialidade do labor nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 4.882/03. No intervalo, também ficava exposto aos agentes químicos defensivos agrícolas (glifosato, deltamax 25 SC, furaldan 50 GR, Formifire - fibranyl, decis), o que também permite o enquadramento da nocividade do labor nos termos dos itens 1.0.12 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Embora nos períodos a perícia assinala que o autor fazia uso de EPI, é certo que sua alegada eficácia não pode elidir a presunção da nocividade do labor quanto ao agente ruído, consoante entendimento pacificado no ARE 664335 do STF e não há provas nos autos que os equipamentos foram eficazes a afastar a nocividade dos agentes químicos organofosforados.

- A presunção de nocividade aceita pelo ordenamento jurídico da época encontra respaldo no conjunto probatório. Ademais, a perícia judicial não foi realizada por similaridade, mas *in loco*, com informações prestadas pelos responsáveis pelas empresas e não exclusivamente pelo autor.

- O laudo técnico pericial é prova suficiente do labor especial, mesmo que tivesse sido realizado em empresas paradigmas, eis que mensurou a exposição aos agentes nocivos de acordo com a atividade exercida pelo autor em cada período. Enfim, com esses dados e análise profunda constante da perícia judicial - elaborada por engenheira de segurança do trabalho, profissional de confiança do Juízo, que trouxe os dados necessários para aferição das condições de trabalho -, assim restou satisfatoriamente comprovada a especialidade das atividades laborativas executadas pelo autor, nos termos das conclusões da *expert* e fundamentos.

- Em reforço, frisa-se que o INSS teve oportunidade de designar assistente técnico para impugnar satisfatoriamente as condições em que foram realizadas as atividades do autor nos períodos controversos, mas ficou-se inerte, insurgindo-se exclusivamente que a perícia não poderia ter sido realizada em empresas similares (ao contrário do que efetivamente ocorreu, eis que a perícia foi realizada *in loco*) e que não foram utilizadas as técnicas da NR-15 para aferição do agente ruído (ao revés do que efetivamente foi apurado - é expressa a informação do laudo técnico que a técnica utilizada é a descrita na NR-15).

- Considerando o tempo de serviço rural reconhecido na r. sentença e incontroverso, bem como os períodos de atividades especiais averbados, excluindo-se pequeno lapso concomitante (09.03.2010 a 13.03.2010), convertidos em tempo comum pelo fator de conversão 1,40, e os demais períodos, apurados no CNIS e CTPS, conclui-se que o autor não reúne tempo suficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo.

- Diante do parcial provimento do recurso do autor, com o indeferimento do benefício, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15). Por tais razões, com base no artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15, condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço.

- Suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

- Sentença anulada de ofício e julgado parcialmente procedente o pedido do autor.

- Para os períodos não reconhecidos de 02.01.1977 a 31.01.1990 e 01.01.1991 a 31.10.1991, julgado extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o art. 485, IV, do CPC/2015.

- Prejudicada a apelação do INSS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a r. sentença, por ofensa ao art. 492 do CPC/2015, por se tratar de decisão condicional e de acordo com o artigo 1.013, § 3º, III, do mesmo diploma legal, julgar parcialmente procedente o pedido do autor, apenas para condenar o INSS a averbar o labor rural agrícola desempenhado no período de 01.02.1990 a 31.12.1990, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/1991 e o labor especial desempenhado nos períodos de 07.03.2001 a 13.03.2010 e 08.03.2010 a 14.01.2014, a serem convertidos para tempo comum pelo fator de conversão 1,40, estabelecendo-se a sucumbência recíproca, observada a gratuidade judiciária deferida ao autor, e para os períodos não reconhecidos de 02.01.1977 a 31.01.1990 e 01.01.1991 a 31.10.1991, também de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o art. 485, IV, do CPC/2015, restando por prejudicada a apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183542-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LOURDES DE FATIMA MALAFAIA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183542-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LOURDES DE FATIMA MALAFAIA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, no seguinte sentido:

"Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado, entre as partes acima mencionadas, para: a) reconhecer e determinar a averbação do tempo de serviço desempenhado pela parte autora como lavradora (rurícola) no período de 19.11.1975 a 30.05.1982; b) determina a IMPLANTAÇÃO do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com D.I.B. em 28/02/2019, calculando-se R.M.I.; e c) condenar o réu a pagar as diferenças devidas com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser pagas de uma única vez. A correção monetária e os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, a autarquia previdenciária está isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Na hipótese de interposição de recurso de apelação, por não haver mais juízo de admissibilidade a ser exercido pelo Juízo "a quo" (art. 1010 do CPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária, caso possua advogado, para oferecer resposta, no prazo de 15 (quinze) dias. Em havendo recurso adesivo, também deve ser intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões. Após, remetam-se os autos à Egrégia Superior Instância, para apreciação de recurso de apelação. Considerando que é obrigatória a submissão ao reexame necessário, de sentença ilíquida proferida contra autarquia federal, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469/97 e da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmada na sistemática dos recursos especiais repetitivos (REsp nº 1.101.727), após o decurso do prazo para os recursos voluntários, remetam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça - Seção de Direito Público, com as homenagens do Juízo."

O INSS pede a sua reforma, para que seja afastado o reconhecimento do serviço da atividade rural sem registro, diante da ausência de prova material em nome da autora. Subsidiariamente, pede a isenção de custas e emolumentos e redução dos honorários advocatícios

Regulamente processado o recurso, os autos subiram este Eg. Tribunal.  
**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183542-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES DE FATIMA MALAFAIA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Nesse passo, considerando a data do início de benefício (28/02/2019), a data da sentença (29/11/2019), o maior valor do benefício possível, bem como, que o Novo Código de Processo Civil afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), de plano, verifica-se que a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

#### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO -

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

#### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO RURAL -

Nos termos do artigo 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessária a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF 3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF 3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF 3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

No tocante ao segurado especial, o artigo 39, inciso I, da Lei 8213/1991, garantiu ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente.

No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

#### PROVAS DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL OU URBANA

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Em reforço, a Súmula nº 6 da TNU: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola".

E atendendo as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Frise-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

#### DO TRABALHO RURAL SEM REGISTRO - CASO CONCRETO

A autora, nascida aos 19/11/1963, alega que trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, no período de 19/11/1975 a 30/05/1982 no Sítio IKEDA, onde seu pai era arrendatário/parceiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido do autor, reconhecendo o tempo de atividade rural desde quando a autora completou 12 anos de idade (19/11/75) até 30/05/1982 concedendo-lhe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 28/02/2019.

Não se controverte sobre o labor urbano, devidamente reconhecido pelo INSS que só impugna o período do alegado labor rural.

Para comprovar o alegado labor rural, a autora juntou aos autos os seguintes documentos: cópias de nota fiscal de produtor, em nome do seu GENITOR, referentes aos anos de 1971 a 1975, 1977 e 1978; cópia de atestado de matrícula em seu nome, emitido em 12/1974, ficha de notas escolares em nome do aluno dos anos de 1971 a 1974 (ID 126133501); -cópia de declaração de imposto de renda referente ao exercício no ano de 1977 em nome do seu GENITOR, com data de emissão em 15/04/1977; Contratos de Tratos de Café Sobre Porcentagem com validade de 01/09/1969 a 31/08/1971; de 01/09/1971 a 31/08/1973 (ID 126133500); cópias de notas fiscais, em nome do seu GENITOR, referente ao ano de 1974 e 1979, cópias de guias de recolhimento de contribuição sindical emitidas por "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina", em nome do seu GENITOR emitidos nos anos de 1981, 1982 e 1976 (ID 126133502).

Ora, a aferição do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório.

Nesse sentido, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, sendo esta a hipótese dos autos, onde se vê que a autora nasceu e cresceu no meio rural, trabalhando juntamente com sua família, no período indicado, sendo possível a admissão dos documentos em nome do seu genitor.

Em audiência de 28/08/2019, a testemunha Osvaldo Francisco Machado disse conhecer a autora desde pequena porque moravam no mesmo sítio (Sítio Ikeda), onde ele se criou e também morava, trabalhando na roça. Ambos frequentavam a escola na parte da manhã. Eles trabalhavam como se fossem arrendatários.

Às demais perguntas, respondeu:

"J.: O sítio era de uma pessoa e o pai de vocês era contratado, era isso?"

D.: Isso, nós eramos empreiteiros... nós trabalhávamos, assim, com... vamos dizer, assim, arrendatário.

J.: O pai de vocês era registrado, o senhor sabe?

D.: Não, aquele tempo eu não sei se era registrado, não, eles trabalhavam com arrendatário e, o que colhia, dividia com o patrão e...

J.: Entendi. Nessa época aí, quanto tempo a dona Lourdes ficou lá, o senhor sabe?

D.: Olha, até os anos oitenta, por aí, eles estavam lá, porque eu, até oitenta e três, eu fui embora e eles moravam lá, ainda.

J.: Eles moravam lá, ainda?

D.: Isso.

J.: E qual que era a atividade que ela fazia lá?

D.: Ela trabalhava na lavoura, trabalhava no café, colhia café... ajudava na roça, na lavoura.

J.: Depois disso o senhor não sabe, né, para onde eles foram?

D.: No momento nós estávamos separado, porque eu fui para São Paulo, eles ficaram morando lá, né, e... depois mudaram de cidade, também.

J.: Alguma pergunta, doutor?

Def.: Lá era assim, era as famílias que trabalhavam

[ininteligível] só família... a família dela

[Ininteligível]?

D.: [Depoente balança a cabeça positivamente] É, tinha bastante família, tinha umas oito famílias que trabalhavam no mesmo sítio, cada um arrendava uma quantidade de café para trabalhar e trabalhava.

Def.: Certo, certo. Sem perguntas, Excelência. Só isso."

Por sua vez, a testemunha José Maria Castilho, que era vizinho da autora, asseverou:

J.: Desde quando o senhor conhece a dona Lourdes?

D.: Eu conheci ela de criança até mil novecentos e setenta e nove, até... aí mil novecentos e setenta e nove, eu mudei para Sumaré e aí ela ficou no local do sítio.

J.: E esse sítio que o senhor menciona, vocês moravam todos juntos, lá?

D.: Não, eu era vizinho dela, ela morava num sítio, eu morava vizinho.

J.: Qual que era o nome do sítio que ela trabalhava?

D.: Eh... o dono era Gerson Ikeda, o nome do sítio era Ikeda.

J.: Ikeda. E era a família dela arrendatária, lá?

D.: Era arrendatária. É.

J.: E eles trabalhavam todos juntos?

D.: Todos junto no café.

J.: E aí vendia?

D.: [Depoente permanece em silêncio]

J.: Vendia o café para fora?

D.: Vendia.

J.: Só era o café?

D.: Só café.

J.: O que que a dona Lourdes fazia lá, qual era a atividade?

D.: Ela carpia, ela [ininteligível] café, colhia café.

J.: Quantos anos ela tinha, o senhor sabe?

D.: Ela... Eu mudei lá em setenta e nove.

J.: Não, mas quantos anos ela tinha?

D.: Acho que era uns dezesseis, né.

J.: Uns dezesseis anos?

D.: Isso.

J.: O senhor conheceu ela o senhor sabe quando é que foi, que ano?

D.: É, foi desde quando ela nasceu, parece que foi...

J.: Ela nasceu no sítio?

D.: Nasceu no sítio.

J.: Entendi. Ficou... Aí o senhor até setenta e nove conviveu com ela?

D.: Até setenta e nove no sítio, vizinho.

J.: Doutor, alguma pergunta?

Dada a palavra ao advogado da requerente, as perguntas respondeu:

Def.: Só para explicar: lá eram vários arrendatários, no sítio?

D.: [Depoente balança a cabeça positivamente]

Def.: Eram várias famílias que tocavam o sítio?

D.: Que tocava o sítio.

Def.: Sem perguntas, Excelência"

A atividade rural alegada restou satisfatoriamente comprovada. A autora, durante todo o período de atividade laborativa comprovada, iniciada em 19/11/1975, se dedicou ao trabalho rural, não sendo demais presumir que desde muito jovem, aos 12 anos de idade, já se dedicava às lides do campo, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências. Nesse sentido, as declarações das testemunhas, que em uníssono confirmaram o labor rural da autora, complementado e reforçando as provas materiais.

No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

Os honorários advocatícios foram fixados consoante entendimento desta C. Turma e devem ser mantidos.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, altero os critérios de juros de mora e correção monetária.

## É COMO VOTO.

/gabiv/solveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL RECONHECIDO. HONORÁRIOS. - Considerando a data do início de benefício (28/02/2019), a data da sentença (29/11/2019), o maior valor do benefício possível, bem como, que o Novo Código de Processo Civil afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), de plano, verifica-se que a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. - A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91). - Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDel no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015). - Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. - Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes. - No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015). - No caso, diante das robustas provas materiais, não há dúvida em reconhecer a atividade rural da autora, exercida em regime de economia familiar, por todo o período pleiteado, qual seja, de 19/11/1975 a 30/05/1982, devendo ser considerada como tempo de contribuição, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991. - Mantido o benefício concedido na sentença. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral. - Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que foram adequadamente fixados em 10% do valor das prestações vencidas, considerando a moderada dificuldade da questão e tema relativamente repetitivo, devendo, no entanto, ser observada a Súmula nº 111/STJ.

- Não conhecida a remessa oficial. Desprovido o recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais. De ofício, alterados os critérios de juros de mora e correção monetária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000502-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELO PISANI JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1546/2516

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000502-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELO PISANI JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MARIA COELHO MACHADO - SP355542-N

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação do INSS (fls. 677/684 dos autos originários) em face da r. sentença (fls. 669/673), que julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, com fundamento no artigo 487, inciso 1, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTES os pedidos para condenar a autarquia-ré a efetuar o pagamento dos valores atrasados em decorrência da revisão, desde a data da entrada da concessão do benefício (DER 06/09/2011) até adotado início do pagamento (DIP Revisão 15/08/2015). O pagamento dos parcelas será feito em uma só vez (Súmula 7 - TFR), com correção pelos parâmetros fixados na Lei 11.960/2009. Sucumbente, arcará a autarquia-ré como pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos do art. 85, §3º, inciso 1, do NCPC. P.R.I.C."

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS, preliminarmente, ausência de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI do CPC., porquanto Inegavelmente com a formulação de novo requerimento administrativo pela parte autora/recorrida, houve a anuência e renúncia tácitas com a primeira decisão administrativa, decisão esta que foi atacada na presente demanda judicial. Assim, a parte autora/recorrida já teria alcançado administrativamente o que agora postula judicialmente, não possuindo interesse na causa. Aduz, ainda, que os efeitos financeiros devem retroagir ao requerimento administrativo da revisão, nos termos do Decreto 3.048/99 e IN 45/2010, eis que a revisão só foi possível por conta da apresentação de novos elementos pela parte autora.

Subsidiariamente, pugna que os honorários advocatícios sejam fixados em seu percentual, na fase da liquidação, como fixado na r. sentença e que sejam incidentes apenas na condenação até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000502-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELO PISANI JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MARIA COELHO MACHADO - SP355542-N

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### DA PRELIMINAR

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS, preliminarmente, ausência de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI do CPC., porquanto Inegavelmente com a formulação de novo requerimento administrativo pela parte autora/recorrida, houve a anuência e renúncia tácitas com a primeira decisão administrativa.

Sem razão, contudo.

Quando da revisão administrativa do requerimento administrativo, a autarquia federal deferiu os efeitos financeiros a partir da data do pedido da revisão, 15/8/2013, não obstante a parte autora o tenha requerido a partir da data do requerimento administrativo de concessão do benefício, 06/09/2011, quando já fazia jus à averbação de tempo de serviço como autônomo (fls. 147/186 - id 89959750).

Tanto é o seu interesse, que antes do ajuizamento da demanda, interpôs recurso em face da decisão administrativa que indeferiu o pagamento da revisão com efeitos financeiros à data do requerimento administrativo, 06.09.2011, mas a 1ª Câmara de Julgamento de Recursos da Previdência Social, em sessão de 09.04.2014, negou-lhe provimento.

Nesses termos, rejeito a preliminar autárquica.

### TERMO INICIAL

Da análise dos autos, conforme bem asseverado na r. sentença, embora o período de prestação de serviços autônomos não constasse no CNIS do autor, houve demonstração, já em 2005, por meio de documentos apresentados pelo autor em processo administrativo.

Ademais, o autor não pode ser penalizado pela ausência das contribuições individuais no CNIS, porquanto o reconhecimento extemporâneo da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar seu direito adquirido.

Assim, o autor faz jus às parcelas devidas da revisão entre a concessão do benefício, 26.09.2011, à data do deferimento e início de pagamento da revisão na esfera administrativa, 15.08.2013.

Requerida a revisão do benefício em 15.08.2013, com pedido de efeitos retroativos à data da concessão do benefício, em 06.09.2011, indeferida em definitivo com comunicação ao autor através de AR, recebido em 30.04.2014 (id 89959751) e ajuizada a ação em 24.09.2015 (fl. 01 - id 89959750), decorrido pouco mais de um ano, declaro inócua a prescrição quinquenal.

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Assevero não ser o caso de postergar a fixação do percentual dos honorários de sucumbência, como pleiteado pelo INSS.

Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao artigo 85, parágrafo 4º e inciso II, do CPC/2015.

Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma (Apel Reex nº 0002060-65.2011.4.03.6102/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 26/09/2017).

Assim, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar arguida, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para reduzir o percentual dos honorários advocatícios e estabelecimento, DE OFÍCIO, os critérios para cálculo da correção monetária e dos juros de mora**, nos termos expendidos.

#### É COMO VOTO.

gabiv/epsilva

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO (DER). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ESTABELECIDOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Quando da revisão administrativa do requerimento administrativo, a autarquia federal deferiu os efeitos financeiros a partir da data do pedido da revisão, 15/08/2013, não obstante a parte autora o tenha requerido a partir da data do requerimento administrativo de concessão do benefício, 06/09/2011, quando já fazia jus à averbação de tempo de serviço como autônomo.

2. Tanto é o interesse do autor no pedido, que antes do ajuizamento da demanda, interpôs recurso em face da decisão administrativa que indeferiu o pagamento da revisão com efeitos financeiros à data do requerimento administrativo, 06.09.2011, mas a 1ª Câmara de Julgamento de Recursos da Previdência Social, em sessão de 09.04.2014, negou-lhe provimento. Nesses termos, rejeitada a preliminar autárquica.

3. Da análise dos autos, observa-se que, embora o período de prestação de serviços autônomos não constasse no CNIS do autor, houve demonstração, já em 2005, por meio de documentos apresentados pelo autor em processo administrativo.

4. Ademais, o autor não pode ser penalizado pela ausência das contribuições individuais no CNIS, porquanto o reconhecimento extemporâneo da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar seu direito adquirido.

5. Assim, o autor faz jus às parcelas devidas da revisão entre a concessão do benefício, 26.09.2011, à data do deferimento e início de pagamento da revisão na esfera administrativa, 15.08.2013.

6. Requerida a revisão do benefício em 15.08.2013, com pedido de efeitos retroativos à data da concessão do benefício, em 06.09.2011, indeferida em definitivo com comunicação ao autor através de AR, recebido em 30.04.2014 e ajuizada a ação em 24.09.2015, decorrido pouco mais de um ano, inócua a prescrição quinquenal.

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

9. Não é o caso de postergar a fixação do percentual dos honorários de sucumbência, como pleiteado pelo INSS. Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao artigo 85, parágrafo 4º e inciso II, do CPC/2015. Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma.

10. Assim, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

11. Apelação parcialmente provida.

12. Critérios para cálculo da correção monetária e juros estabelecidos de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para reduzir o percentual dos honorários advocatícios e estabelecer, DE OFÍCIO, os critérios para cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109242-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA VENTURA MARQUES  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO VALADAO AMBROSIO - SP184842-N, MARCIO JOSE DOS REIS PINTO - SP153052-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 06/03/2018, data da cessação indevida, e a convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 27/05/2019, data da perícia judicial, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que a sentença é nula, por ausência de fundamentação;
- que o laudo também é nulo, por carecer de fundamentação;
- que não é possível a fixação da incapacidade com base em atividade não remunerada;
- que a incapacidade é anterior à filiação;
- ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do apelo.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109242-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA VENTURA MARQUES  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO VALADAO AMBROSIO - SP184842-N, MARCIO JOSE DOS REIS PINTO - SP153052-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

A sentença, ao contrário do alegado pelo INSS, está bem fundamentada, preenchendo os requisitos exigidos na lei.

No tocante à nulidade do laudo, a questão será apreciada como mérito, que passo a examinar.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial constante do ID100272278:

*"Diante do exame clínico realizado, dados colhidos em sua anamnese, declarações apresentadas, confrontando-se com os exames complementares e relatórios dos médicos assistentes, conclui-se que a periciada é portadora de Esquizofrenia." (págs. 04-05)*

*"Diante do exame clínico realizado, confrontando-se com exames complementares e relatórios dos médicos assistentes, concluímos que a periciada apresenta incapacidade laborativa total e permanente, por enfermidades psiquiátricas para as suas atividades trabalhistas." (pág. 05)*

*"c) Precise o Sr(a). Perito, o máximo que puder, a data de início da incapacidade.*

*R.: 03 de dezembro de 2015." (pág. 05)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a preliminar de nulidade do laudo.

Destaca, ademais, que a incapacidade total e permanente para o trabalho, constatada por perito judicial, é suficiente para a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do artigo 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, inclusive ao segurado que não exerce atividade remunerada, pois a lei não exclui, do segurado facultativo, o direito a essas espécies de benefício (vide artigo 18).

Mas, no caso, a parte autora não declara atividade remunerada, pois, além de não ter mais condições de trabalhar, recebeu auxílio-doença por mais de 10 (dez) anos, benefício que pretende, nestes autos, ver restabelecido ou convertido em aposentadoria por invalidez, nada importando, assim, o fato de a parte autora, quando da perícia, ter se declarado do lar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível restabelecer o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

*1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*

*2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.*

*3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.*

*4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.*

*5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.*

*(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.*

*3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.*

*(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

*1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

*3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*

*4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.*

*5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.*

*6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

*(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)*

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em setembro de 2004.

Com efeito, o perito judicial afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em 03/12/2015, ou seja, após a nova filiação, como se vê do laudo constante do ID100272278.

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, não teria sido concedido, por duas vezes, o auxílio-doença nos períodos de 09/03/2006 a 12/04/2007 e de 11/02/2009 a 06/03/2018, os quais foram cessados com base na recuperação da capacidade laboral, nem teria sido negado, com fundamento na ausência de incapacidade, o auxílio-doença requerido em 16/07/2007, conforme se depreende dos ID100272229, ID100272290, ID100272292, ID100272295 e ID100272297.

Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, ao contrário do alegado pelo INSS, não há prova de que a parte autora retornou à atividade laboral, nem de recolhimentos realizados após o restabelecimento do auxílio-doença, em 06/03/2018.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, REJEITO as preliminares, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expostos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - INCAPACIDADE PREEEXISTENTE NÃO CONFIGURADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINARES REJEITADAS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. A sentença, ao contrário do alegado pelo INSS, está bem fundamentada, preenchendo os requisitos exigidos na lei.
4. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
5. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
6. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
10. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível restabelecer o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
11. Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em setembro de 2004, pois o perito judicial afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em 03/12/2015, ou seja, após a nova filiação, como se vê do laudo oficial. E, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, não teria sido concedido, por duas vezes, o auxílio-doença nos períodos de 09/03/2006 a 12/04/2007 e de 11/02/2009 a 06/03/2018, os quais foram cessados com base na recuperação da capacidade laboral, nem teria sido negado, com fundamento na ausência de incapacidade, o auxílio-doença requerido em 16/07/2007.
12. Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, ao contrário do alegado pelo INSS, não há prova do retorno à atividade laboral, nem de recolhimentos realizados após o restabelecimento do auxílio-doença, em 06/03/2018.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
18. Preliminares rejeitadas. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001882-71.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: RICARDO GUERREIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
APELADO: RICARDO GUERREIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001882-71.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: RICARDO GUERREIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
APELADO: RICARDO GUERREIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (90569596, págs. 147/159), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especial o período de 03/05/2013 a 01/07/2014, bem como explicitar os consectários legais, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 17/11/2003, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação supra.*

Aduz a parte autora embargante erro material no v. acórdão, ao fundamentar que o PPP juntado aos autos atestou a exposição aos agentes agressivos até 02/05/2013, e que não houve comprovação do período de 03/05/2013 a 01/07/2014; contudo, alega que consta PPP referente ao período de 01/01/2013 a 01/07/2014, que atesta exposição ao ruído de 89 dB (A). Sustenta que a soma deste aos demais períodos reconhecidos judicialmente e ao incontroverso, enquadrado pelo INSS na via administrativa, garantem o direito à concessão da aposentadoria especial. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001882-71.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: RICARDO GUERREIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
APELADO: RICARDO GUERREIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

In casu, assiste razão à embargante, devendo ser reconhecido como especial o período de 03/05/2013 a 01/07/2014. Assim, devem ser acrescentados os seguintes parágrafos:

- 03/05/2013 a 01/07/2014, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 89 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 90569596, págs. 147/159).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 06/03/1997 a 17/11/2003, 18/11/2003 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 23/07/2009, 24/07/2009 a 31/12/2012, 01/01/2013 a 02/05/2013 e 03/05/2013 a 01/07/2014.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806 -PR, 5º Turma, Rel. Mm. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (12/08/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração da parte autora, para sanar a omissão apontada, a fim de que a decisão seja integrada nos termos supracitados, mantendo, no mais, a decisão embargada.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENTE HIPÓTESE DO ARTIGO 1022 DO CPC.

1. Neste caso, presente hipótese do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. Assiste razão à embargante, devendo ser reconhecido como especial o período de 03/05/2013 a 01/07/2014.
3. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (12/08/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
5. Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004832-91.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO VALENTINO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VALENTINO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004832-91.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO VALENTINO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VALENTINO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, deu parcial provimento a sua apelação, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora, e dar provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a contar do requerimento administrativo, determinando, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que deixou de reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora, pois, os documentos que fundamentaram a decisão recorrida somente foram juntados no curso do processo, tratando-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria, de fato, tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria, a contar da citação, ou, da juntada dos documentos comprobatórios do seu direito.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004832-91.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO VALENTINO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VALENTINO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*De início, verifico que a matéria preliminar se confunde com a questão de mérito, e com esta será julgada.*

*Passo ao mérito.*

*Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/122.718.620-4), com vigência em 04/11/2008 (ID. 27527128).*

*Ocorre que a parte autora afirma na inicial que faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, uma vez que laborou em condições especiais por mais de 25 (vinte e cinco) anos.*

*Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 17/09/1974 a 30/07/1977, e de 01/02/1999 a 04/11/2008, e no que diz respeito a possibilidade de conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial.*

*Aposentadoria Especial:*

*Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:*

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482)*

*Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.*

*Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.*

*O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.*

*Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.*

*Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).*

*Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB (A).*

*Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

*Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).*

*No presente caso, dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de:*

*- 17/09/1974 a 30/07/1977, vez que exercia a função de "aprendiz de borracheiro", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): graxa e óleo de corte, entre outros, enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (formulário, ID. 27527128).*

*- e de 01/02/1999 a 04/11/2008, vez que exercia a função de "mecânico de manutenção", estando exposto a ruído de 90,7 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário - ID. 27528644).*

Cabe ressaltar que é considerada especial a atividade em que o segurado efetivamente tenha trabalhado submetido a agentes insalubres tais como graxa, óleo e demais hidrocarbonetos, de forma habitual e permanente, conforme se verifica em julgados prolatados nesta Corte (TRF3, n. 0001289-76.2011.4.03.6138, DES. FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2014) e (TRF3, n. 0054086-45.1998.4.03.6183, JUIZ CONV. JOÃO CONSOLIM, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2012).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até o requerimento administrativo (04/11/2008), verifica-se que a autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da revisão do benefício do autor deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois, em que pese o seu direito ter sido reconhecido tardiamente, já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Neste sentido:

**BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal. 2. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

Assim, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, em substituição à aposentadoria por tempo de contribuição, devendo ser concedida a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão, observada a prescrição quinquenal.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anotese, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício a contar do requerimento administrativo, determinando, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos fundamentados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIO VALENTINO PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, em substituição a aposentadoria por tempo de contribuição (NB. 42/122.718.620-4), com data de início - DIB em 04/11/2008 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente. É como voto."

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-24.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-24.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face de v. acórdão que rejeitou a preliminar, não conheceu de parte da apelação do autor, e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para reconhecer o período de 06/03/1997 a 18/08/1997 como especial, mantidos os demais períodos reconhecidos em sentença, determinando sua averbação.

Requer o embargante a análise dos presentes embargos para fins de prequestionamento.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-24.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Cumprе salientar que, neste caso, não estão presentes os pressupostos basilares para autorizar a oposição dos presentes embargos declaratórios, posto que ausentes as hipóteses previstas no artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015.

Com efeito, ante a ausência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, tenho que inexistе qualquer vício no aresto. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo como entendimento esposado por esta E. Turma.

Saliente-se que é desnecessária a expressa referência aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Outrossim, ainda que os embargos visem o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

*Processual civil e previdenciário. Embargos de declaração nos embargos de declaração no agravo em recurso especial. Pedido de gratuidade da justiça. Necessidade de petição avulsa. Ausência de omissão obscuridade, contradição ou erro material. Embargos de declaração rejeitados.*

.....

2. "esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." *edcl no agrg nos edcl nos eresps 1003429/df, relator ministro felix fischer, corte especial, julgado em 20.6.2012, dje de 17.8.2012.*

3. *Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.*

4. *Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDCL NOS EDCL NO AGRG NO ARESP 445.431/SP, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/08/2014, DJE 26/08/2014)*

Assim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC/1973 ou do atual art. 1.022 do CPC/2015.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, ou erro material, NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - FINALIDADE EXCLUSIVA DE PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - Ainda que os embargos visem o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

III - Embargos de declaração não conhecidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5470072-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALFEU PEREIRA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5470072-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALFEU PEREIRA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto à qualidade de dependente do autor, para concessão do benefício.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5470072-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALFEU PEREIRA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovado, visto que a falecida era beneficiária de aposentadoria por idade desde 09/11/2007, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.*

*Quanto à dependência econômica em relação ao de cujus, na figura de filho maior inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91, pois, com efeito, foi acostado aos autos certidão de nascimento do autor, verificando-se que o de cujus era sua genitora, e foi juntada aos autos laudo médico pericial realizado em 29/06/2018, pelo qual se constatou ser o autor portador de transtorno depressivo recorrente com sinais de anedonia, estando total e permanentemente incapaz há mais de 10 (dez) anos.*

*Assim, evidencia-se a dependência econômica do demandante em relação à sua genitora, na medida em que residia com a falecida e esta prestava assistência financeira e emocional.*

*Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.*

*Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (03/10/2016), conforme determinado pelo juiz sentenciante."*

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Contra-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-87.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIDELSON ALVES BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-87.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIDELSON ALVES BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante (ID - 122739575) que o acórdão embargado apresenta contradição e omissão, pois afirma que comprovou o exercício de atividade especial, por categoria, no período de 01/07/1990 a 02/03/1994, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-87.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIDELSON ALVES BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"No que se refere à atividade de motorista, deve-se observar que para ser enquadrada na categoria prevista no código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 é necessário que a atividade de motorista seja desempenhada na condução de veículos pesados. Denota-se que os decretos são expressos em mencionar que as atividades consideradas especiais seriam as de: "motorista de ônibus e caminhões de cargas" ou, ainda, "motoneiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus, motorista s e ajudantes de caminhão".*

*Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.*

*Assim sendo, o período de 01/07/1990 a 02/03/1994 não pode ser considerado como especial, dado que as anotações em CTPS afirmam que a parte trabalhou como ajudante, não havendo nenhuma documentação explicitando exatamente quais as atividades eram exercidas, enquanto que o enquadramento por categoria é especificamente delimitado aos "ajudantes de caminhão". No mesmo sentido, a declaração da empresa transportadora, emitida mais de um ano após a decretação de falência, não explicita as atividades desenvolvidas pela requerente"*

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172012-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AILTON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172012-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante (ID - 120288866) que o acórdão embargado apresenta omissão, contradição e obscuridade, pois afirma que a parte autora não juntou as provas do exercício de atividade especial quando do requerimento administrativo, motivo pelo qual deveria ser reconhecida a falta do interesse de agir ou, subsidiariamente, que a parte requerente só faria jus à concessão da revisão do benefício a contar da data da juntada da documentação que comprovou o exercício de atividade especial. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172012-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).*

*Pela análise dos autos, observo que o autor cumpriu o requisito etário conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois pelo seu documento pessoal verifico que nasceu em 20/10/1958 e, na data do requerimento administrativo (17/11/2015), contava com 57 (cinquenta e sete) anos de idade.*

*Também atingiu o período adicional previsto na citada EC, pois se computarmos o tempo de contribuição até a DER (17/11/2015) perfazem-se 34 (trinta e quatro) anos, 3 (três) meses e 20 (vinte) dias, conforme planilha anexa, suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91, com as alterações impostas pela EC nº 20/98.*

*Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional desde a DER (17/11/2015), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão"*

Tendo em vista que há a necessidade de prévio requerimento administrativo para configurar o interesse de agir da autora, pacífico o entendimento de que, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária na esfera administrativa, a DIB deverá ser fixada nessa ocasião. Ademais, diante da existência de direito adquirido à concessão do benefício previdenciário, portanto, que passa a integrar o patrimônio jurídico do segurado, não há que se falar na necessidade de instrução plena do processo administrativo, a fim de que possa ser apreciado o mérito no âmbito judicial.

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006859-13.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JORGE RAUL COSTA GOTTSCHALL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PAVANI - SP308532-A, SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A

APELADO: JORGE RAUL COSTA GOTTSCHALL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA PAVANI - SP308532-A, SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006859-13.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JORGE RAUL COSTA GOTTSCHALL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PAVANI - SP308532-A, SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A

APELADO: JORGE RAUL COSTA GOTTSCHALL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA PAVANI - SP308532-A, SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (id 107342863) contra o acórdão (id .102322840), que restou assimmentado:

### **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MÉDICO. AGENTES BIOLÓGICOS. RPPS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS.**

1. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será *devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

2. O fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS". Enfim, não havendo provas nos autos da eficácia do EPI, a informação constante dos PPP's não é suficiente para afastar o labor especial.

3. O PPP/laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

4. Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA.20/03/2018. Ademais, não há qualquer previsão legal de que a especialidade do labor deve ser afastada quando o segurado exercer atividade especial concomitante, como no caso dos autos, não merecendo guarda a alegação autárquica.

5. Em vistas ao primeiro requerimento administrativo do autor, observa-se que a autarquia federal averbou como especiais os períodos de 12.11.1982 a 29.02.1992 (Prefeitura Municipal de Campinas) e 02.11.1982 a 01.01.1988 (Unimed Campinas), pelo que restam por incontroversos (fls. 220/230 - id 5498699). Assim, restam controversos os períodos de 01/03/1992 a 07/02/1997, 02/12/1985 a 18/05/1994, 17/10/1994 a 15/04/1997, 22/08/1994 a 17/09/1999, 06/03/1997 a 17/09/1999, 03/11/2003 a 21/12/2011 e 22/12/2011 a 25/04/2012.

6. No período de 01/03/1992 a 07/02/1997, o autor exerceu a função de médico da Prefeitura Municipal de Campinas e esteve exposto a agentes biológicos e embora o PPP assevere uso de EPI eficaz (fl. 90/91). No entanto, no intervalo em questão, o autor estava filiado ao RPPS - CAMPREV (certidão - fls. 29/30 dos autos originários). A averbação de trabalho em condições especiais é uma questão que antecede à contagem recíproca/compensação das contribuições entre os regimes (vale dizer RPPS e RGPS) para fins de aposentadoria. No período de 01.03.1992 a 07.02.1997, o labor se deu em regime próprio de previdência e não houve apresentação da Certidão de Tempo de Contribuição referente à averbação do labor especial por aquele instituto (CAMPREV), restando, portanto, configurada a ilegitimidade passiva do INSS quanto ao reconhecimento do exercício especial de tempo de serviço. Incumbe ao INSS o lançamento de tempo de serviço especial o enquadramento e conversão em tempo comum do interregno em que labore sob as regras da CLT, vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, inclusive com o dever de expedir certidão de tempo de serviço, nos termos do art. 96 da Lei 8.213/91. Assim, é de rigor que o autor requeira o reconhecimento da atividade especial nesse intervalo diretamente ao CAMPREV. Precedentes desta Corte. Dessa forma, no caso do reconhecimento das atividades especiais exercidas perante a Prefeitura de Campinas - sujeitas ao RPPS, a ação deve ser proposta contra o ente público em que se pleiteia a contagem recíproca, vale dizer do labor especial, que arcará com a indenização ao órgão conector, inclusive do tempo ficto.

7. Enfim, embora não seja possível reconhecer referido período como exercido em condições especiais, vertidos recolhimentos em regime próprio de previdência, não há que se impedir o cômputo do tempo de serviço desde que certificado, com eventual compensação entre os regimes (ademais, já houve a devida compensação entre os regimes, tanto é que o período foi computado na aposentadoria por tempo de contribuição do autor. Nesse contexto, de ofício, extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto à pretensão relativa ao período especial mencionado (01.03.1992 a 07.02.1997), *ex vi* do art. 485, inc. VI, do CPC/2015, à falta de pressuposto de existência da relação processual.

8. Nos períodos de 02/12/1985 a 18/05/1994 e 17/10/1994 a 15/04/1997, o autor exerceu a função de médico do trabalho da LGD Indústria, estando exposto a ruído de 88 dB(A) e agentes biológicos. Embora o PPP assevere uso de EPI eficaz, não há prova da eficácia ou da sua efetiva utilização, pelo que aludidos intervalos devem ser enquadrados como especial (fls. 32/37).

9. No período de 22/08/1994 a 17/09/1999, o autor exerceu a função de médico do trabalho do Carrefour, estando exposto a bactérias e vírus. Embora o PPP mencione uso de EPI eficaz (fl. 79), não há prova da eficácia ou da sua efetiva utilização, pelo que aludido intervalo deve ser enquadrado como especial.

10. No período de 03/11/2003 até a data da emissão do documento, 21/12/2011, o autor exerceu a função de médico do trabalho da Casa de Saúde de Campinas, estando exposto a agentes biológicos. Embora o PPP mencione uso de EPI eficaz (fls. 93/94), não há prova da eficácia ou da sua efetiva utilização, pelo que aludido intervalo deve ser enquadrado como especial.

11. O período de 06.03.1997 a 17.09.1999 (laborado na LGD Indústria e Carrefour), já foi considerado especial na r. sentença e aqui apenas reafirmado. O intervalo de 22.12.2011 a 25.04.2012 deve ser considerado comum, à míngua de documento a comprovar a exposição do autor a agentes nocivos.

12. Somados os períodos especiais reconhecidos até o primeiro requerimento administrativo, 25.04.2012, descontados os períodos concomitante de labor, reúne o autor 39 anos, 7 meses e 25 anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com a consequente revisão de sua renda mensal inicial, nos termos da legislação de regência.

13. Os efeitos financeiros retroagirão à data do requerimento administrativo, 25.04.2012 (fl. 234 - id 5498699), eis que preenchidos os requisitos para concessão à época. Ademais, este e o entendimento do C. STJ, em sede de incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

14. Vencido em maior parte, o INSS deve arcar integralmente com as verbas de sucumbência, respeitadas as isenções legais, consoante estabelecido na r. sentença (honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença - Súmula nº 111/STJ).

15. Diante do parcial provimento ao recurso do INSS, não há que se falar em honorários recursais.

16. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral), impondo-se, assim, a modificação do julgado, inclusive, de ofício. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

17. Apelação do autor improvida.

18. Apelação do INSS parcialmente provida.

19. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC de 2015, quanto aos períodos de 01.03.1992 a 07.02.1997, 12.11.1982 a 29.02.1992 e 02.11.1982 a 01.01.1988.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, eis que não enfrentou a ausência de requerimento administrativo a embasar o ajuizamento da ação, contrariando a jurisprudência do STF e STJ, sendo de rigor para que seja suprida, seja reconhecida a falta de interesse de agir com relação ao período especial, cuja comprovação ocorreu apenas no processo, a ser julgado sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC.

Aduz, ainda, que há omissão, contradição e obscuridade quanto ao fato do termo inicial ter sido fixado na data do requerimento administrativo, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006859-13.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JORGE RAUL COSTA GOTTSCHALL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PAVANI - SP308532-A, SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A

APELADO: JORGE RAUL COSTA GOTTSCHALL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA PAVANI - SP308532-A, SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Além disso, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

<i>"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.</i>
--

<i>1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.</i>
---

<i>2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.</i>
---

<i>3. Embargos de declaração rejeitados."</i>
---

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Por fim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração e, DE OFÍCIO, explícito os critérios de cálculo dos juros e da correção monetária, em razão do julgamento definitivo do RE 870.947/SE**, nos termos expendidos.

**É COMO VOTO.**

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.**

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
5. Embargos rejeitados.
6. De ofício, explicitados os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração e, DE OFÍCIO, explicitar os critérios de cálculo dos juros e da correção monetária, em razão do julgamento definitivo do RE 870.947/SE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001249-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
REPRESENTANTE: MIRIAN ROCHA CAVANHA  
APELADO: B. C. B.  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA AMARILIO GOMES - MS16324-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001249-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: MIRIAN ROCHA CAVANHA  
APELADO: B. C. B.  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA AMARILIO GOMES - MS16324-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder as autoras o benefício de auxílio-reclusão a partir da data do indeferimento administrativo (18/03/2015) para a autora Bruna e a partir da habilitação (12/05/2016) para a autora Amanda, no valor de um salário mínimo a ser rateado entre as autoras, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09 e a fixação do termo inicial na data da sentença.

Semas contrarrazões vieram os autos a E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001249-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: MIRIAN ROCHA CAVANHA  
APELADO: B. C. B.  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA AMARILIO GOMES - MS16324-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Acrescenta o seu parágrafo único: "O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica" (§ 3º do art. 116) e que "a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que depende de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Para comprovar o alegado, foram acostados aos autos certidão de nascimento das autoras Bruna e Amanda com registros em 13/02/2008 e 12/09/2008, respectivamente, atestado de permanência carcerária em nome do recluso, indicando início da última prisão em 08/06/2014, permanecendo recluso por ocasião da emissão (27/01/2015) e requerimento administrativo protocolado em 09/02/2015.

Em relação à qualidade de segurado do pai das autoras foi acostado aos autos extrato do sistema CNIS/DATAPREV com registro em 22/10/2013 a 11/12/2013.

A parte autora comprovou serem filhas do recluso através das certidões de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

Dessa forma, inexistiu óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.*

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data: 25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENCIA DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue as autoras merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (18/03/2015) para a autora Bruna e a partir da habilitação (12/05/2016) para a autora Amanda, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida, nos termos acima expostas.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela parte autora, que dependia economicamente do recluso.
2. A parte autora comprovou serem filhas do recluso por meio da apresentação de sua certidão de nascimento, sendo a dependência econômica presumida.
3. O recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão.
4. Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
5. Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue aos autores merece ser reconhecido.
6. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203709-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DANIELA APARECIDA TARGINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DO CARMO  
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO RAMOS - SP124572-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA APARECIDA TARGINO DA SILVA  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DO CARMO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO RAMOS - SP124572-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203709-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DANIELA APARECIDA TARGINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DO CARMO  
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO RAMOS - SP124572-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA APARECIDA TARGINO DA SILVA  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DO CARMO

## RELATÓRIO

### Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (01/02/2018) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em percentual mínimo do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isentou de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, determinando a cessação da tutela.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203709-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DANIELA APARECIDA TARGINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DO CARMO  
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO RAMOS - SP124572-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA APARECIDA TARGINO DA SILVA  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DO CARMO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO RAMOS - SP124572-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericial realizado em 04/12/2018, atesta que a autora com 31 anos é portadora de esquizofrenia, estando total e permanentemente incapacitada.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 30/11/2018, que a autora reside em imóvel próprio composto de 04 (quatro) cômodos sem acabamento em companhia de sua mãe Sra. Maria Aparecida do Carmo com 57 anos e sua filha Yasmin Vitória Targino de Oliveira com 06 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho da mãe como serviços gerais no valor de R\$ 1.700,00 e os gastos alegados somam R\$ 1.270,00.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a mãe da autora possui registro de admissão junto ao Município de Paraguaçu Paulista em 08/02/1995 no valor de R\$ 1.655,72, em 04/2017.

Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Neste sentido o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente em situação de vulnerabilidade, não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

Assim o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a parte autora não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Oportuno destacar que o benefício assistencial não cumpre com a função de complementar a renda familiar, visto que o seu fim precípuo é o de proporcionar as mínimas condições necessárias para a existência digna do indivíduo.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

No entanto, esclareço, que tratando-se de benefício assistencial, entendendo indevida a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título, não se aplicando ao caso o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT, referente apenas aos benefícios previdenciários.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela se concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Esclareço, todavia, que o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso dos autos.

Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual entendo não ser o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

4. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001364-42.2016.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SOLANGE DE CASSIA AMARO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO HENRIQUE INAMONICO - SP276634-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID. n.º 85418696 e 85418701: Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dos documentos juntados pela parte autora, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102119-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SAMANTHA FERREIRA DE MELLO  
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102119-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SAMANTHA FERREIRA DE MELLO  
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **SALÁRIO MATERNIDADE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102119-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SAMANTHA FERREIRA DE MELLO  
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

**COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL**

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

O nascimento do filho em 10/2013 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são apenas a sua certidão de casamento, onde seu marido está qualificado como "lavrador", e a certidão de casamento de seus pais.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Ademais, há nos autos cópia da CTPS da autora com registro urbano encerrado em março de 2013 e não há nenhum documento que sirva de início de prova material de que ela tenha se dedicado às lides rurais após essa data e até o nascimento do filho em outubro do mesmo ano.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(antsantos)

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.

2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102169-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANDREZA APARECIDA CASTANHO  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102169-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANDREZA APARECIDA CASTANHO  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **SALÁRIO MATERNIDADE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102169-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANDREZA APARECIDA CASTANHO  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

O nascimento do filho em 06/2016 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são: certidão de nascimento, notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas em nome de seu pai datados de 2018, 2017 e 2016; declaração da Justiça Eleitoral.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211719-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUSANA DE ALMEIDA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211719-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUSANA DE ALMEIDA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211719-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUSANA DE ALMEIDA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, trabalhador rural, idade atual de 46 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 128680314:

*“Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela “é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais.”*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479. CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que “a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa.” Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juízo não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)*

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, trabalhador rural, idade atual de 46 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000159-88.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO FRANCISCO FRANCELIN  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA DE CASSIA AVILA FRANCISCO - SP279661-A, LAILA RAGONEZI - SP269394-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000159-88.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO FRANCISCO FRANCELIN

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (118166390 págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação supra.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, quanto ao interesse de agir, pois o acórdão embargado reconheceu o período especial com base no laudo produzido em juízo emitido após a DER, ou seja, em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa. Requer que seja reconhecida a falta de interesse de agir com relação ao período especial, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC. Alternativamente, requer que os efeitos financeiros sejam fixados na data de juntada do documento novo, ou na data da citação. Requer, por fim, o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000159-88.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO FRANCISCO FRANCCIN  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA DE CASSIA AVILA FRANCISCO - SP279661-A, LAILA RAGONEZI - SP269394-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (01/10/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.*

*Por fim, dada a notícia do recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição concedido administrativamente pelo INSS a partir de 18/04/2017 consoante informação ao CNIS/DATAPREV, deve o autor optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.*

*A questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa, deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

*O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).*

*Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação supra.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ. Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg nos Ecl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(Ecl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Cabe ressaltar que mesmo se o laudo técnico fosse posterior ao requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sua concessão, ainda que a parte tenha comprovado posteriormente o direito ao benefício.

Nesse sentido, alguns julgados do STJ acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil 2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005869-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: GUSTAVO MENDONCA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARCELA MENDONCA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VIVIAN ROBERTA MARINELLI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005869-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: G. M. D. A.  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARCELA MENDONCA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VIVIAN ROBERTA MARINELLI

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação da parte autora.*

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto à qualidade de segurado do reclusão e sua condição de baixa renda, além da correção monetária e dos juros de mora.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005869-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: G. M. D. A.  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARCELA MENDONCA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VIVIAN ROBERTA MARINELLI

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*" Para comprovar o alegado, foram acostados aos autos certidão de nascimento do autor (fls. 10), com registro em 10/06/2002, declaração de união estável (fls. 13), tendo como declarante a mãe do autor, certidão de recolhimento prisional em nome do pai do autor, indicando início da última prisão em 03/10/2014 (fls. 16/17), permanecendo recluso por ocasião da emissão do documento (01/08/2016) e requerimento administrativo protocolado em 12/01/2015 (fls. 14).*

*Em relação à qualidade de segurado do pai do autor, foi acostado aos autos cópia da CTPS (fls. 18/19), com registro em 03/03/2014 a 10/01/2015, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 29), e última remuneração no valor de R\$ 464,34.*

*A parte autora comprovou ser filho do recluso através da certidão de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.*

*Proseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.*

*O STF em julgamento ao RE 1.485.417/MS, publicado em 02/02/2018 no DJe, firmou o seguinte entendimento: " Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80, Lei. 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão à ausência de renda, e não o último salário de contribuição."*

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerceou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENCIA DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento (03/10/2014 - fls. 16/17) até a data de sua soltura.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reformar in totum a sentença e conceder auxílio reclusão, nos termos acima expostas.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurados GUSTAVO MENDONÇA DE ANDRADE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio reclusão, com data de início - DIB 03/10/2014 (data do encarceramento - fls. 216/17), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de questionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000879-31.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: REINALDO JOSE INACIO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000879-31.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: REINALDO JOSE INACIO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (106229437, págs. 01/10), profêrido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especiais os períodos 14/02/1977 a 30/05/1977 e 06/03/1997 a 02/02/1998, bem como explicitar os consectários legais, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação supra.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao âmbito processual civil, posto que o acórdão não enfrentou ainda que implicitamente o dispositivo de lei violado para que haja apreciação de Recurso Especial e/ou Extraordinário. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000879-31.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: REINALDO JOSE INACIO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise do formulário e dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 25/01/1979 a 07/02/1979, 29/09/1988 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 89 e 87 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP - 8177957, fls. 2/3).

2. 12/08/1983 a 30/09/1984, 20/12/1985 a 26/02/1987, 17/07/1987 a 22/04/1988, vez que exercia atividade de servente de pedreiro, estando exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (poeira, cimento, cal), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulário - 8177934, fl.3).

3. 01/08/1998 a 30/09/2000, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos, benzeno, hidróxido de sódio, ácido inorgânico), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP - 8177931, fls. 5/6).

O período de 14/02/1977 a 30/05/1977 deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que o PPP (8177957, fls. 2/3) não indicou a exposição aos agentes agressivos.

O período de 06/03/1997 a 02/02/1998 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 87 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997, qual seja, 90dB(A).

O período de 08/07/1988 a 01/10/1988 não pode ser reconhecido como especial, tendo em vista que o PPP (8177934, fl. 4), não traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade em condições especiais. Assim, tal período deve ser computado somente como tempo de serviço comum.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 25/01/1979 a 07/02/1979, 12/08/1983 a 30/09/1984, 20/12/1985 a 26/02/1987, 17/07/1987 a 22/04/1988, 29/09/1988 a 05/03/1997 e 01/08/1998 a 30/09/2000.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumprir observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cabe ressaltar que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Verifica-se que na data do requerimento administrativo (03/06/2016), a parte autora não possuía o tempo necessário para concessão do benefício.

Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (24/04/2017), perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir da citação (05/05/2017), data em que tornou litigioso esse benefício.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especiais os períodos 14/02/1977 a 30/05/1977 e 06/03/1997 a 02/02/1998, bem como explicitar os consectários legais, e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação supra.

É como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos Edcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006749-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GERALDA JOVITA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006749-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GERALDA JOVITA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *negou provimento à apelação da autora*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: GERALDA JOVITA DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora pugnando pela reforma da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.*

*Levado a julgamento em 30/01/2019, o Relator, Des. Federal Toru Yamamoto, deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada previsto na LOAS. Na sequência, pedindo vênias ao Relator, votei no sentido de negar provimento à apelação da parte autora e manter a sentença de improcedência, pelas razões a seguir expostas.*

*Anoto que o Des. Federal Carlos Delgado e a Des. Federal Inês Virgínia acompanharam a divergência.*

*O estudo social demonstra que a autora, de 61 anos, portadora de transtorno pulmonar, reside em imóvel do CDHU com a filha de 34 anos e seus netos, de 14 e 16 anos.*

*Em pesquisa no CNIS, verifico que a filha é funcionária da Prefeitura de Brotas, percebendo valor mensal de R\$ 1451,00 e o neto mais velho teve registro entre janeiro e fevereiro de 2017, recebendo valor de R\$ 646,55.*

*Por certo que nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).*

*Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, §3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.*

*Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".*

*Dessa forma, depreende-se do estudo social que há possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pelo núcleo familiar. Enfatizo que o benefício assistencial não se presta à complementação de renda.*

*Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, com a devida vênias do Relator, entendo que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incubíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010979-79.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CACILDA DE OLIVEIRA TRAUZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CACILDA DE OLIVEIRA TRAUZI  
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010979-79.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CACILDA DE OLIVEIRA TRAUZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CACILDA DE OLIVEIRA TRAUZI  
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010979-79.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CACILDA DE OLIVEIRA TRAUZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CACILDA DE OLIVEIRA TRAUZI  
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*" A condição de dependente da autora foi devidamente comprovada através da certidão de casamento (fls. 19), na qual consta que o de cujus era casado com a autora.*

*No entanto, no que pertine ao exercício de atividade rural, a parte autora apresentou como início de prova material cópia da certidão de casamento (fls. 19) com assento lavrado em 16/11/1984, na qual o falecido aparece qualificado como lavrador, além de requerimento de benefício pecuniário referente ao ano de 1993, onde consta que residia na Fazenda São José II.*

*Cumpre ressaltar ainda que, conforme demonstra extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 24), o de cujus recebia renda mensal vitalícia por incapacidade desde 29/03/1993, qualificado pelo próprio INSS como rural, o qual corresponde a benefício de natureza assistencial, personalíssimo, intransferível aos herdeiros.*

*Vale dizer que tal fato, por si só, não teria o condão de desconstituir a condição de segurado do de cujus, para fins de pensão por morte, desde que restasse demonstrado através de provas material e testemunhal que o mesmo exercera atividade de trabalhador rural ao longo de sua vida e que fazia jus a aposentadoria por invalidez, ao invés de renda mensal por incapacidade.*

*Contudo, no presente caso, a autora, embora regularmente intimada por duas vezes, em duas audiências, deixou de apresentar suas testemunhas, deixando transcorrer in albis tal prazo.*

*Portanto, a atividade rural alegada pela autora não foi corroborada pela prova testemunhal.*

*Com efeito, cumpre ressaltar que a autor e suas testemunhas não compareceram à audiência.*

Nesse ponto, vale dizer que foi determinado à autora que providenciasse a intimação de suas testemunhas, sendo que não houve qualquer impugnação da requerente em face dessa decisão.

Desta maneira, não tendo a autora produzido a prova testemunhal para comprovar o trabalho rural do de cujus e complementar o suposto início de prova material apresentado, conclui-se ser insuficiente o conjunto probatório que emerge dos autos, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Assim já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO COMPARECIMENTO DA AUTORA E TESTEMUNHAS À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PROVA ORAL. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de trabalho rural informal.

- A prova material em harmonia com a prova testemunhal é requisito imprescindível para o reconhecimento judicial de tempo de serviço rural.

- O procedimento do juiz a quo não merece censura tendo em vista o permissivo do art. 362, § 1º, do CPC, que, diante de sua clareza, não comporta dúvidas. Dessume-se do dispositivo supra citado que é possível o adiamento da audiência, desde que comprovado o impedimento, até a abertura da audiência, e, não o sendo, o juiz procederá à instrução. Ou seja, não pode declarar nula a audiência de instrução e julgamento realizada em 23 de novembro de 2017, sem a presença da autora e de suas testemunhas, quando antes de sua abertura não veio aos autos a comprovação do justo impedimento.

- Na data designada para a audiência, a apelante e suas as testemunhas não compareceram, sem qualquer justificativa plausível para a ausência.

- Importante observar, ainda, que após o deferimento da prova oral, a designação da data da audiência foi disponibilizado em 26/6/2017 (f. 94), sendo que a parte autora informou, em 17/7/2017, o rol de testemunhas (f. 98), sem nada mencionar sobre a outra audiência que deveria estar presente, na comarca de Chavantes/SP (proc. N° 1000291-29.2015.8.26.0140), da qual já havia sido intimada na data de 13/7/2017.

- No caso, a prova testemunhal não foi produzida exclusivamente por inércia da própria parte autora, diante da ausência das testemunhas, as quais compareceriam independentemente de intimação.

- Nesse ponto, considerando que não houve pedido da parte autora para a intimação das testemunhas através do juízo, nem comprovação de que tais testemunhas foram intimadas, conforme art. 455, § 1º, do CPC/2015, e em tal caso entende-se que a parte se compromete a levar a testemunha à audiência, independentemente da intimação, cabe destacar que, nos termos do art. 455, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, caso a testemunha não compareça à audiência, presume-se que a parte desistiu de sua inquirição. Resta, portanto, preclusa a oportunidade para acréscimo de provas orais, à luz dos citados artigos da legislação de regência.

- Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

- Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.

- Patente a insuficiência de provas para a demonstração do alegado na exordial, o único desfecho possível é o reconhecimento da improcedência do pedido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e II, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5094460-15.2018.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 11/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/04/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA E DAS TESTEMUNHAS À AUDIÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA.

- A concessão dos benefícios por incapacidade exige o preenchimento dos requisitos dos artigos 42 a 47 e 59 a 62 da Lei nº 8.213, e a demonstração de que não ocorreu a perda da qualidade de segurado(a) na data em que efetivamente comprovada o início da incapacidade laborativa. Não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado, no momento do início da incapacidade (art. 102 da Lei nº 8.213/1991).

- O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural em tal período.

- Não havendo pedido da parte autora para a intimação das testemunhas através do juízo, nem comprovação de que tais testemunhas foram intimadas, conforme art. 455, § 1º, do CPC/2015 (art. 412, § 3º, do CPC/1973), entende-se que a parte se compromete a levar a testemunha à audiência, independentemente da intimação, cabendo destacar, nos termos do art. 455, §§ 2º e 3º, do CPC/2015 (art. 412, § 1º, do CPC/1973), que caso a testemunha não compareça à audiência, presume-se que a parte desistiu de sua inquirição. Resta, portanto, preclusa a oportunidade para acréscimo de provas orais, à luz dos citados artigos da legislação de regência.

- O conjunto probatório dos autos não é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que não comprovada a qualidade de segurada especial, exercendo atividade rural, em regime de economia familiar, restando não preenchidos os requisitos legais, no caso a carência e a qualidade de segurada.

- Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em razão da não comprovação do labor rural no período de carência do benefício, a improcedência do pedido é de rigor.

- Apelação da parte autora a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1996040 - 0025560-07.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (art. 71 da Lei 8.213/91).

- O trabalhador em regime de economia familiar é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade (art. 39, parágrafo único da Lei 8.213/91).

- Há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.

- Início de prova material, não corroborado por prova testemunhal.

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da Lei de regência (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC 200803990464668, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 13/01/2009)

Ainda que assim não fosse, a prova material produzida não foi suficiente para comprovar o trabalho rural do de cujus em época próxima ao óbito, ou mesmo da concessão do benefício de natureza assistencial.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infingente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-98.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO CESAR MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-98.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO CESAR MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (99726089, págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante a preliminar de cerceamento de defesa para realização da prova pericial que não foi acolhida, bem como os PPPs apresentados não condizem com a realidade vivenciada pelo embargante, uma vez que os níveis de agentes agressivos eram muito maiores do que os informados pelas empregadoras. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-98.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO CESAR MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] No presente caso, da análise da CTPS e dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:*

*1. 09/01/2008 a 30/06/2008, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 7722272).*

*2. 01/10/2010 a 11/11/2010, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos, thinner), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 7722269).*

*Os períodos: 20/01/2009 a 30/09/2010 e 02/02/2011 a 31/03/2015, devem ser considerados como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 75,2, 74,8 e 81,2 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 18/11/2003, de 85 dB(A) (PPP, números: 7722269 e 7722270).*

*O período de 06/03/1997 a 19/02/1999 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 86,5, 89 e 87 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997, qual seja, 90dB(A) (PPP, 7722272).*

*Os períodos: 22/09/1986 a 30/04/1987, 01/09/1987 a 21/03/1989, 01/04/1989 a 02/12/1993, não podem ser considerados insalubres pela categoria profissional, como também a parte autora não comprovou a exposição aos agentes agressivos; portanto, devem ser considerados como de atividade comum.*

*Os períodos: 01/09/1999 a 08/11/1999, 10/01/2000 a 01/09/2000, devem ser considerados como de atividade comum, uma vez que a parte autora não comprovou a exposição aos agentes agressivos.*

*O período de 03/10/2000 a 16/10/2007 deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que o PPP (7722267), não indicou a exposição aos agentes agressivos.*

*Tendo em vista que o PPP (7722267) juntado aos autos foi emitido em 09/01/2017, forçoso concluir que posteriormente a essa data não há comprovação da exposição do autor aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária. Por esta razão, o período de 10/01/2017 a 16/02/2017 deve ser considerado como de atividade comum.*

*Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/01/2008 a 30/06/2008 e 01/10/2010 a 11/11/2010.*

*Registro que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. E também não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.*

*Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.*

*Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

*Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.*

*Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (16/02/2017), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*E, computando-se os períodos especiais, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (14/01/2018), perfazem-se aproximadamente 31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a aposentadoria por tempo contribuição.*

*Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.*

*Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, como especiais, para fins previdenciários, os períodos: 09/01/2008 a 30/06/2008 e 01/10/2010 a 11/11/2010.*

*Condene a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação.*

*É como voto. "*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guardada tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003429-34.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDGAR DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003429-34.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDGAR DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 01/10/2004 a 14/04/2013, nos termos da fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, exposta a agentes nocivos, em que pese ter utilizado EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, violando-se os artigos 195 e 201 da Constituição Federal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003429-34.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDGAR DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP 110545-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*Atividade especial:*

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

*O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.*

*Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.*

*Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.*

*De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.*

*A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.*

*Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.*

*Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.*

*A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo divididas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

*É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

*O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.*

*Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.*

*Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).*

*Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.*

*Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).*

*Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:*

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de: - 01/10/2004 a 14/04/2013, vez que exercia a função de "operador de máquinas" ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): névoa de óleo, enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, Id. 30748535, págs. 01/08).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima, convertendo-o em atividade comum.

Desto forma, reconheço a especialidade da atividade exercida pelo autor no período de 01/10/2004 a 14/04/2013, o qual deve ser somado aos demais períodos já averbados pela r. sentença recorrida, elevando-se a renda mensal da sua aposentadoria, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 01/10/2004 a 14/04/2013, nos termos da fundamentação.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5363319-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CARLOS ALBERTO LIZIERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO LIZIERO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5363319-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CARLOS ALBERTO LIZIERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO LIZIERO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, não conheceu da remessa oficial, e negou provimento a sua apelação, e deu provimento à apelação da parte autora, para lhe conceder a aposentadoria especial, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, exposta a agentes nocivos, em que pese ter utilizado EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, violando-se os artigos 195 e 201 da Constituição Federal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5363319-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CARLOS ALBERTO LIZIERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO LIZIERO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 29.06.1988 a 10.08.1994; 01.07.1995 a 18.11.1999; 02.01.2001 a 21.05.2005; 11.10.2005 até a presente data, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

*Atividade Especial:*

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - Resp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 29.06.1988 a 10.08.1994; 01.07.1995 a 18.11.1999; 02.01.2001 a 21.05.2005; 11.10.2005 a 23/05/2017, vez que exercia a função de "motorista", estando exposto a ruído de 85 a 87:dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03, e exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): graxa, gasolina, solventes, óleos lubrificantes, óleo diesel e solopam, enquadrados pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (laudo técnico, e laudo complementar, id. 40644729, e 40644756)

Cabe ressaltar que é considerada especial a atividade em que o segurado efetivamente tenha trabalhado submetido a agentes insalubres tais como graxa, óleo e demais hidrocarbonetos, de forma habitual e permanente, conforme se verifica em julgados prolatados nesta Corte (TRF3, n. 0001289-76.2011.4.03.6138, DES. FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2014) e (TRF3, n. 0054086-45.1998.4.03.6183, JUIZ CONV. JOÃO CONSOLIM, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2012)

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (23/05/2017, ID 40644605 - Pág. 1), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para lhe, conceder a aposentadoria especial, nos termos fundamentados.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pel INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212039-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: IRENE NUNES GUIVARA  
Advogado do(a) APELANTE: ESTER SEGURA FERNANDES - SP382550-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212039-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: IRENE NUNES GUIVARA  
Advogado do(a) APELANTE: ESTER SEGURA FERNANDES - SP382550-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, corrigido desde o ajuizamento e acrescido de juros de 1% ao mês a contar desta data, observado o disposto no art. 98, §3º, do Código de Processo Civil, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que sempre exerceu atividade rural juntamente com seu marido e que apresentou documentos demonstrando início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural e requer o provimento do recurso de apelação, para a reforma da sentença, julgando procedente o pedido exordial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212039-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: IRENE NUNES GUIVARA  
Advogado do(a) APELANTE: ESTER SEGURA FERNANDES - SP382550-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 02/09/1946, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2001 e, para comprovar o alegado trabalho rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1963 e certidões de nascimento das filhas, nos anos de 1963 e 1965, constando sua qualificação como sendo das prendas domésticas e seu marido como lavrador; certidão de instrumento de transferência hereditária em nome do marido e outros, no ano de 1997, ocasião em que o marido da autora se declarou como sendo pedreiro; fotografias e certidão de imóvel em nome de terceiros.

Os documentos apresentados demonstram apenas a qualificação do marido como lavrador em tempos longínquos, produzidos há mais de trinta e cinco anos da data em que a autora implementou o requisito etário, sendo o documento mais recente, expedido no ano de 1997, qualificado o autor como sendo pedreiro, não havendo documento que demonstra o labor rural da autora em qualquer período indicado, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Nesse sentido, não havendo prova do trabalho rural da autora em seu próprio nome e não sendo extensível a qualificação do marido no presente caso, visto que sua profissão era de pedreiro, em período mais próximo à data do implemento etário da autora, verifico que não restou demonstrado o labor rural da autora e sua qualidade de segurada especial, principalmente no período de carência mínima e imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Portanto, não tendo sido demonstrados os requisitos mínimos exigidos pela lei de benefícios, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido diante da ausência de comprovação do direito pretendido.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO PRETENDIDO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora, nascida em 02/09/1946, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2001 e, para comprovar o alegado trabalho rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1963 e certidões de nascimento das filhas, nos anos de 1963 e 1965, constando sua qualificação como sendo das prendas domésticas e seu marido como lavrador; certidão de instrumento de transferência hereditária em nome do marido e outros, no ano de 1997, ocasião em que o marido da autora se declarou como sendo pedreiro; fotografias e certidão de imóvel em nome de terceiros.

3. Os documentos apresentados demonstram apenas a qualificação do marido como lavrador em tempos longínquos, produzidos há mais de trinta e cinco anos da data em que a autora implementou o requisito etário, sendo o documento mais recente, expedido no ano de 1997, qualificado o autor como sendo pedreiro, não havendo documento que demonstra o labor rural da autora em qualquer período indicado, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.

4. Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

5. Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

6. Nesse sentido, não havendo prova do trabalho rural da autora em seu próprio nome e não sendo extensível a qualificação do marido no presente caso, visto que sua profissão era de pedreiro, em período mais próximo à data do implemento etário da autora, verifico que não restou demonstrado o labor rural da autora e sua qualidade de segurada especial, principalmente no período de carência mínima e imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Portanto, não tendo sido demonstrado os requisitos mínimos exigidos pela lei de benefícios, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido diante da ausência de comprovação do direito pretendido.

7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

8. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

9. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

10. Processo extinto sem julgamento do mérito.

11. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5997289-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLOVIS BARBOSA DE FREITAS, EVANI APARECIDA BARBOSA, IVAN BARBOSA DE FREITAS

SUCEDIDO: IRENE APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5997289-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLOVIS BARBOSA DE FREITAS, EVANI APARECIDA BARBOSA, IVAN BARBOSA DE FREITAS

SUCEDIDO: IRENE APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação onde foi pleiteada a concessão de aposentadoria por idade híbrida. Depois de regular processamento, a r. sentença julgou improcedente o pedido inaugural, extinguindo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, suspendendo a execução de tais verbas por força da gratuidade de Justiça concedida.

Sustenta a apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, ter preenchido os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar procedente o pleito inaugural.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5997289-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLOVIS BARBOSA DE FREITAS, EVANI APARECIDA BARBOSA, IVAN BARBOSA DE FREITAS

SUCEDIDO: IRENE APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*"Art. 3º. A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp.nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabelecerá diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *"Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."*

Anoto, por oportuno, que a edição da Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, promoveu uma alteração no art. 48 da Lei 8.213/91, que possibilitou a contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, com a majoração do requisito etário mínimo para 60 (sessenta) e 65 (sessenta e cinco) anos, respectivamente, para mulheres e homens.

Trago à colação a redação mencionada, *in litteris*:

*"§2º: Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§3º: Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*

*§4º: Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social." (g.n.)*

Por fim, verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2014, haja vista haver nascido em 13/09/1954, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Ainda de acordo com a jurisprudência, necessária demonstração razoável de início de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis aos postulantes rurícolas os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Vale destacar, por fim, que início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pois bem

Na exordial, a parte autora alega que trabalhou com a família por um longo período, em regime de economia familiar. Aduziu, ainda, que seu genitor tinha um pequeno sítio e arrendava terras para plantio em regime de subsistência. No entanto, não especificou claramente quais interregnos de suposto labor campesino desejava reconhecimento.

A título de início de prova material, a parte autora apresentou:

- Sua Certidão de Casamento, cujo enlace matrimonial ocorreu aos 26/02/1972, onde seu esposo foi qualificado como "lavrador" e a autora como "doméstica";
- CTPS de seu esposo, onde constam registros de atividades rurais e urbanas.

E nada mais.

Pois bem

Analisando o conjunto probatório, entendo, tal como a r. sentença, que a parte autora não conseguiu comprovar suas alegações. A autora nunca foi qualificada, em qualquer tempo, como trabalhadora rural.

O CNIS dela só apresenta atividades urbanas e recolhimentos vertidos como contribuinte individual.

Os registros do esposo em atividades campesinas pretéritas indicam que somente ele exerceu tal profissão e, no caso vertente, não podem ser estendidos à postulante, na medida em que a autora sustenta na peça recursal que ela teria trabalhado em regime de economia familiar com seu núcleo familiar, situação essa que não encontra respaldo algum no que foi verificado nos autos, até porque nada foi apresentado para se tomar verossímil tal tese.

E a aprova testemunhal, isoladamente, não possui o condão de superar o frágil/insuficiente início de prova material apresentado.

A manutenção da r. sentença de improcedência, nesse contexto, é medida imperativa, não sendo o caso de ser aplicado o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos (*REsp 1352721/SP*), pois a parte autora já faleceu, tendo sido efetuada a regular habilitação.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos deste arrazoado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REsp 1352721/SP NÃO APLICÁVEL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.
2. Verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "*O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".
3. Analisando o conjunto probatório, entendo, tal como a r. sentença, que a parte autora não conseguiu comprovar suas alegações. A autora nunca foi qualificada, em qualquer tempo, como trabalhadora rural. O CNIS dela só apresenta atividades urbanas e recolhimentos vertidos como contribuinte individual. Os registros do esposo em atividades campesinas pretéritas indicam que somente ele exerceu tal profissão e, no caso vertente, não podem ser estendidos à postulante, na medida em que a autora sustenta na peça recursal que ela teria trabalhado em regime de economia familiar com seu núcleo familiar, situação essa que não encontra respaldo algum no que foi verificado nos autos, até porque nada foi apresentado para se tomar verossímil tal tese. E a aprova testemunhal, isoladamente, não possui o condão de superar o frágil/insuficiente início de prova material apresentado.
4. A manutenção da r. sentença de improcedência, nesse contexto, é medida imperativa, não sendo o caso de ser aplicado o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos (*REsp 1352721/SP*), pois a parte autora já faleceu, tendo sido efetuada a regular habilitação.
5. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5362504-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ODILON SALVAJOLI  
Advogado do(a) APELADO: SILMARA APARECIDA SALVADOR - SP163154-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-52.2019.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUELI ACCARINI DE TOFFOLI  
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY GRAHL - SP212583-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Considerando a controvérsia existente sobre o tema e que a sentença apelada julgou procedente o pedido formulado na inicial e antecipou os efeitos da tutela, determinando que o INSS procedesse à imediata revisão do benefício do recorrido, com base no artigo 1.014, §4º, do CPC/2015, atribuo EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO, cassando a antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016870-15.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA CLENILDA GOMES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR MENDES - SP326244-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Atibaia/SP que, em ação ajuizada por MARIA CLENILDA GOMES DE OLIVEIRA, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF/88, ora em fase de cumprimento provisório de sentença, deferiu o pedido de expedição de ofício para implantação do benefício.

Aléga o recorrente, em síntese, ser descabida a execução provisória da sentença, tendo em vista a ausência de concessão de tutela antecipada.

É o suficiente relatório.

A r. sentença proferida na demanda subjacente assegurou à autora a concessão do benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo. Interposto recurso de apelação pelo INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal e distribuídos a este Gabinete, onde aguardam julgamento (fs. 22/32). Em 27 de maio de 2020, proferi decisão de admissibilidade no feito originário, como seguinte teor:

*"Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autorquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.*

*No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar; eis que se tratam de valores em atraso.*

Intimem-se.

*Após, dê-se vista ao MPF e tornem conclusos."*

Ata contínuo, a autora deflagrou, em primeiro grau, o incidente provisório de cumprimento de sentença, postulando a implantação do benefício assistencial, sobrevindo a decisão ora impugnada.

Pois bem

O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

No caso da execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante na Suprema Corte, conforme precedente que trago à colação:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.*

*1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."*

*2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.*

*3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.*

*4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.*

*5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.*

*6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

Ante o exposto, **indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038950-73.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: CARLOS ALVES NOVAIS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA MASCARO JOSE IZZI - SP159288  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Nos termos do artigo 76, *caput* do Código de Processo Civil, suspendo o curso do processo e determino que o autor cumpra o determinado no despacho constante do ID 126190495, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 76, § 2º, I do Código de Processo Civil).

Int.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000160-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA ALVES DE TOLEDO, LIRIANE ALVES RODRIGUES, LUIS HENRIQUE ALVES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

Advogado do(a) APELADO: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALCIDES RODRIGUES, LUCIANA ALVES DE TOLEDO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALEX TAVARES DE SOUZA

## DESPACHO

Vistos.

Cumpram os autores o quanto determinado no despacho constante de fls. 37 do ID nº 90521006, assim como o quando requerido na manifestação do Ministério Público Federal constante do mesmo ID, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito (art. 313, § 2º, II do Código de Processo Civil).

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033920-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIO TOMITA

Advogado do(a) APELANTE: MARIO TOMITA - SP117232-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço concedida em 04.01.94, mediante a consideração do número de salários de referência constante da Relação de Salários de Contribuição, bem como mediante a aplicação do índice integral do IRSM, no percentual de 39,67%, sobre o salário de contribuição de fev/94.

A sentença declarou a decadência do direito e julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, observando-se a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, aduzindo a inocorrência da decadência.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relato.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame.

Nos termos do art. 932, IV e V do CPC/15, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, considerando que a matéria discutida nos autos já se encontra consolidada nos Tribunais Superiores, por meio de incidente de resolução de demandas repetitivas.

O E. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, representativos de controvérsia, em decorrência do julgado emanado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, assentou o entendimento no sentido de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento de citadas norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

Conclui-se desses julgamentos que: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 01.08.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 27 de junho de 1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, o benefício foi concedido em **04.01.94** e a presente ação foi ajuizada em **29.08.18**, tendo se operado a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão do ato de concessão do benefício de que é titular.

Acresça-se que o Tema Repetitivo 966, transitou em julgado em 12.12.2019 firmando definitivamente a tese: **"Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso."** (STJ – Recursos Especiais n. 1631021/PR e 1612818/PR – Rel. Min. Mauro Campbell).

Dessa forma, despienda qualquer outra argumentação sobre o tema, sendo, de rigor, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032392-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURELINO DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, MAURO MARCHIONI - SP31802-N

A questão referente à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26/11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999) foi afetada pelo STJ (Tema 999), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp n. 1.554.596/SC e REsp 1.596.203/PR, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 999 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010149-36.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO ROCHA DE JESUS  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: NIVALDO ROCHA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão referente ao cômputo do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário foi afetada pelo STJ (Tema 995), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp/SP ns. 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, Min. Mauro Campbell).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 995 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878112-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZELMALUCI FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

**ID80960343:** Requer a parte autora a concessão da tutela de urgência, para a imediata implantação do benefício.

Com razão.

Nos termos do artigo 932, II, do CPC/2015, “*incumbe ao relator: [...] II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal*”.

Segundo o artigo 300, do CPC/2015, “*a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

A legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido no ID80960343.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o ajuizamento da ação, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Assim, nos termos do artigo 932, inciso II, do CPC/2015, DEFIRO o requerido, determinando implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte autora, para que o INSS cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006632-75.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO CARLOS BELLARDO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006632-75.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO CARLOS BELLARDO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS (id 54267673), em face de sentença (id 54267668), que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil, CONCEDO A ORDEM para reconhecer o direito líquido e certo da parte impetrante ao restabelecimento do benefício NB 46/149.655.972-7, determinando que a autoridade cumpra a obrigação de fazer consistente em restabelecer o benefício desde a cessação, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a ser revertida em favor da parte autora, limitada a fluência da multa ao decurso de 30 dias. Sem honorários (art. 25, Lei n. 12.016/09). Custas ex lege. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, § 3º, LMS). Oficie-se com urgência à AADJ(...)"

Sustenta o impetrado que a sentença deve ser reformada e a ordem denegada, com o fim de suspender o benefício do impetrante, tendo em vista que é vedada a percepção da aposentadoria especial concomitantemente com a continuidade do desempenho da atividade laborativa, nos termos do art. 57, §8º, da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões do impetrante, subiram os autos a esta Corte.

O Representante do Ministério Público Federal opinou por dar provimento à apelação autárquica, para reformar a sentença e denegar a ordem, com ressalva de que a suspensão da aposentadoria especial deve ocorrer sem prejuízo do pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (id 69834465).

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006632-75.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Concedida a segurança, mesmo que parcialmente, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do art. 496, I, do NCPC.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o impetrante pretende que seu benefício de aposentadoria especial seja restabelecido, uma vez cessado em razão de denúncia de que teria retornado a exercer atividades especiais. Aduz que sua aposentadoria especial foi concedida judicialmente, sem a previsão de que somente continuaria a percebê-lo caso não retomasse a exercer atividades especiais.

Na r. sentença, foi concedida a segurança para que a impetrada implantasse o benefício desde a sua cessação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Através da ação judicial, o impetrante obteve o direito de revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e convertê-la em aposentadoria especial, implantada em 14.10.2016 (id 54267646), após trânsito em julgado do acórdão (AC nº 0005167-90.2016.403.9999/SP), prolatado pela Décima Turma desta E. Corte, em 08.07.2016 (id 542267648).

Em 01.09.2018, o INSS suspendeu o benefício de aposentadoria especial NB 46/149.655.972-7, após ter recebido denúncia de que o impetrante estava em exercício de atividade especial, desrespeitando, assim, os ditames do art. 57, §8º, da Lei 8.213/91.

Consoante bemasseverou o Ministério Público Federal em seu parecer:

- A CTPS (id 54267646) demonstra que o impetrante trabalhou para a empresa Empresa Raizen Energia S/A, de 05.04.2013 a 27.01.2017, exercendo a função de operador de colheitadeira II, atividade que, segundo o INSS, ensejou o reconhecimento do direito à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial;

- Por outro lado, o CNIS (id 54267646 - pg. 40), a partir de 20.03.2017, o impetrante passou a trabalhar para a empresa São Martinho S/A, na qualidade de operador de máquinas agrícolas, no setor de colheita, exposto a ruído na intensidade de 87,5 dB, consoante PPP (id 54267646 - pg. 46), o que demonstra estar exercendo atividade especial, nos termos do Decreto nº 4.882/2003.

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retomar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

*In casu*, em análise detida dos documentos (CTPS, CNIS e PPP), conclui-se que o impetrante realmente desenvolveu atividades especiais concomitantemente à percepção do benefício de aposentadoria especial, nos intervalos de 14.10.2016 a 27.01.2017 e 20.03.2017 aos dias atuais, o que é vedado.

Ademais, não há que se falar que o retorno do impetrante às atividades especiais, percebendo concomitantemente o benefício de aposentadoria especial, se encontra revestido de legalidade face o seu deferimento judicial não conter a menção da proibição insculpida no art. 57, §8º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há qualquer previsão legal nesse sentido.

Destaque-se que esta C. Turma, somente interpreta a disposição legal do art. 57, §8º, da Lei 8.213/91 em favor do segurado continuar trabalhando em atividades especiais, quando na pendência de decisão judicial (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS), o que não é o caso dos autos.

Consolidado o direito do impetrante à percepção de aposentadoria especial, amparado pela coisa julgada, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a sua saúde, vedando que, sendo ele beneficiário de uma aposentadoria especial, continue trabalhando num ambiente nocivo.

Ressalto, por fim, que no período de suspensão do benefício de aposentadoria especial, o impetrante não deve ser prejudicado quanto à percepção de valores da sua aposentadoria originária (aposentadoria por tempo de contribuição).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL, para denegar a segurança vindicada, ressalvando, apenas, que a suspensão do benefício de aposentadoria especial deve ocorrer sem prejuízo do pagamento do benefício originário do impetrante (aposentadoria por tempo de contribuição)**, nos termos expendidos acima.

Oficie-se com urgência a AADJ.

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57, §8º, DA LEI 8.213/91. VEDAÇÃO EXPRESSA AO RETORNO EM ATIVIDADES ESPECIAIS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. SEGURANÇA DENEGADA COM RESSALVA.**

- Concedida a segurança, mesmo que parcialmente, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do art. 496, I, do NCPC.

- O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

- A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- Através da ação judicial, o impetrante obteve o direito de revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e convertê-la em aposentadoria especial, implantada após trânsito em julgado do acórdão, prolatado pela Décima Turma desta E. Corte.

- Em 01.09.2018, o impetrado suspendeu o benefício de aposentadoria especial, após ter recebido denúncia de que o impetrante estava em exercício de atividade especial, desrespeitando, assim, os ditames do art. 57, §8º, da Lei 8.213/91.

- A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retomar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

- *In casu*, em análise detida dos documentos (CTPS, CNIS e PPP), conclui-se que o impetrante realmente desenvolveu atividades especiais concomitantemente à percepção do benefício de aposentadoria especial, nos intervalos de 14.10.2016 a 27.01.2017 e 20.03.2017 aos dias atuais, o que é vedado.

- Não há que se falar que o retorno do impetrante às atividades especiais, percebendo concomitantemente o benefício de aposentadoria especial, se encontra revestido de legalidade face o seu deferimento judicial não conter a menção da proibição insculpida no art. 57, §8º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há qualquer previsão legal nesse sentido.

- Destaque-se que esta C. Turma, somente interpreta a disposição legal do art. 57, §8º, da Lei 8.213/91 em favor do segurado continuar trabalhando em atividades especiais, quando na pendência de decisão judicial (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS), o que não é o caso dos autos.

- Consolidado o direito do impetrante à percepção de aposentadoria especial, amparado pela coisa julgada, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a sua saúde, vedando que, sendo ele beneficiário de uma aposentadoria especial, continue trabalhando num ambiente nocivo.

- Ressalva-se que no período de suspensão do benefício de aposentadoria especial, o impetrante não deve ser prejudicado quanto à percepção de valores da sua aposentadoria originária (aposentadoria por tempo de contribuição).

- Apelação autárquica e remessa oficial providas.

- Segurança denegada com ressalva.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL, para denegar a segurança vindicada, ressalvando, apenas, que a suspensão do benefício de aposentadoria especial deve ocorrer sem prejuízo do pagamento do benefício originário do impetrante (aposentadoria por tempo de contribuição), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002916-62.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAISAN ANTUNES MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICK FORBATARAUJO - MS14372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002916-62.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAISAN ANTUNES MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICK FORBATARAUJO - MS14372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (20/01/2010) respeitada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando preliminarmente fraude documental, alega ainda, que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter preenchido os requisitos legais.

A parte autora apresentou recurso pleiteando a fixação do termo na data do óbito.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002916-62.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAISAN ANTUNES MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICK FORBATARAUJO - MS14372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que a alegação de fraude nos documentos apresentados não restou comprovada, na realidade a autora alega ter sido vítima de fraude em relação a concessão de amparo social concedido em seu nome, sendo que a autora desconhece tal pedido e concessão, diante desta situação, instaurou-se inquérito policial (DPF/ROO-00115/2015-INQ), que tramita na Delegacia de Polícia Federal em Rondonópolis/MT, ainda está em andamento.

Consta ainda processo em trâmite perante a comarca de Rondonópolis/MT, sob nº 0003996-06.2017.4.01.3602, para o reestabelecimento do benefício de prestação continuada NB: 88/5069268410, em favor da autora.

Assim não restou comprovada a alegada fraude.

Passo a analisar o mérito:

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro GERALDO FLORENCIANO, ocorrido em 25/12/2009, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o *de cujus* era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 10/12/2009.

Quanto à comprovação da dependência econômica alega que vivia em união estável com o falecido, para tanto acostou aos autos cópia da certidão de nascimento do filho do casal com registro em 23/09/1982, comprovante de endereço, caderneta de saúde do idoso, ficha médica do falecido e contrato de locação, em todos os documentos a autora está qualificada como esposa/companheira, ademais as testemunhas arroladas em audiência foram uníssonas em confirmar a união estável do casal.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Assim faz jus a autora ao benefício pleiteado a partir do partir do óbito (25/12/2009), visto ter protocolado requerimento administrativo no prazo de trinta dias do óbito (20/01/2010).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **rejeito a preliminar arguida, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial na data do óbito, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. AFASTAR PRELIMINAR. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. De início, verifico que a alegação de fraude nos documentos apresentados não restou comprovada, na realidade a autora alega ter sido vítima de fraude em relação a concessão de amparo social concedido em seu nome, sendo que a autora desconhece tal pedido e concessão, diante desta situação, instaurou-se inquérito policial (DPF/ROO-00115/2015-INQ), que tramita na Delegacia de Polícia Federal em Rondonópolis/MT, ainda está em andamento.
3. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o *de cujus* era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 10/12/2009.
4. Quanto à comprovação da dependência econômica alega que vivia em união estável com o falecido, para tanto acostou aos autos cópia da certidão de nascimento do filho do casal com registro em 23/09/1982, comprovante de endereço, caderneta de saúde do idoso, ficha médica do falecido e contrato de locação, em todos os documentos a autora está qualificada como esposa/companheira, ademais as testemunhas arroladas em audiência foram uníssonas em confirmar a união estável do casal.
5. Assim faz jus a autora ao benefício pleiteado a partir do partir do óbito (25/12/2009), visto ter protocolado requerimento administrativo no prazo de trinta dias do óbito (20/01/2010).
6. Preliminar rejeitada, apelação do INSS improvida e apelação da autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6218506-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: MARIA INES CASSETA WISSMANN - SP295032-N, MILTON DO CARMO SOARES DE LIMA - SP145514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6218506-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DA COSTA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA INES CASSETA WISSMANN - SP295032-N, MILTON DO CARMO SOARES DE LIMA - SP145514-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento de valores em atraso de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.235.881-5 – DIB 20/12/2008), desde a data do requerimento administrativo do benefício (23/01/2009).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar réu ao pagamento da diferença entre o que foi efetivamente pago ao autor e o valor revisado administrativamente do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de dezembro de 2013 a janeiro de 2017, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou o INSS, alegando, em suma, que a data de início dos efeitos financeiros decorrentes da revisão administrativa deve ser fixada na data em que a parte autora conseguiu comprovar o preenchimento dos requisitos legais, tendo agido com total acerto a autarquia. Excepcionalmente, requer seja convertido o julgamento em diligência para que o autor junte aos autos o processo administrativo original e o processo de revisão, a fim de se verificar se todos os documentos que geraram a revisão estavam ou não presentes desde o início.

Com as contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6218506-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DA COSTA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA INES CASSETA WISSMANN - SP295032-N, MILTON DO CARMO SOARES DE LIMA - SP145514-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

*In casu*, a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.235.881-5) foi requerida em 23/01/2009 (DER), sendo concedida com data de início em 20/12/2008 (DIB). Houve pedido administrativo de revisão do benefício em 27/02/2017, sendo este deferido pelo INSS para reconhecimento da atividade especial exercida entre 20/08/84 e 02/07/90, alterando o valor da RMI de R\$ 1.848,94 para R\$ 2.641,15 e da renda mensal atualizada de R\$ 3.206,09 para R\$ 4.580,66. Note-se que a autarquia efetuou o pagamento dos atrasados vencidos entre a data do requerimento administrativo de revisão (fevereiro de 2017) e o julgamento do pedido (julho de 2017).

A r. sentença reconheceu o direito do autor ao recebimento dos atrasados no período anterior ao requerimento administrativo de revisão (dezembro de 2013 a janeiro de 2017), tendo sido observada a incidência da prescrição quinquenal.

Nesse sentido, o C. STJ vem entendendo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser sempre fixado na data da sua concessão, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito, consoante demonstram os julgados abaixo transcritos:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Com efeito, cumpre manter a r. sentença, nos termos em que proferida, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos desta fundamentação.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

2. Precedentes do STJ.

3. *In casu*, mantida a r. sentença que reconheceu o direito do autor ao recebimento dos atrasados no período anterior ao requerimento administrativo de revisão (dezembro de 2013 a janeiro de 2017), tendo sido observada a incidência da prescrição quinquenal.

4. Apelação do INSS improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6227526-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DELMA MARIA AGUIAR MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6227526-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DELMA MARIA AGUIAR MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por DELMA MARIA AGUIAR MEDEIROS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional para integral mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente a pretensão autoral, rejeitando o pedido formulado na ação. Diante da sucumbência, condenou a parte autora nas custas e despesas processuais e em honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00, diante do baixo valor da causa, considerando o trâmite regular e complexidade própria da causa.

A parte autora interpôs apelação, alegando que protocolou no Instituto Réu em 04/07/2011, pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício este que lhe foi concedido, porém, segundo a Apelada contava com 29 anos de contribuição. Aduz que no cálculo o INSS deixou de enquadrar e reconhecer como atividade especial o tempo trabalhado pela autora na empresa: Mitra Diocesana de Jundiá, de 01/03/2006 a 04/07/2011, ou seja, 05 anos, 04 meses e 04 dias, onde a Requerente sempre esteve exposta ao agente nocivo químico: domissanitários etc. Alega que nos laudos anexos, que nos setores onde trabalhava esteve exposta a agentes nocivos químicos, fazendo, portanto jus ao acréscimo de 20% (vinte por cento) sobre o tempo trabalhado na empresa supracitada, elevando seu tempo de serviço para 30 anos, 01 mês e 08 dias (cálculo anexo), aumentando, desta forma, o valor de sua renda, desde a data da concessão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral. Importante consignar ainda que o uso de EPI não é suficiente para afastar o caráter insalubre, tampouco exclui o enquadramento como atividade insalubre durante o período em que o trabalhador ficou exposto aos agentes nocivos. Requer a reforma da r. sentença, para reconhecer TODO o labor especial, Mitra Diocesana de Jundiá, de 01/03/2006 a 04/07/2011, ou seja, 05 anos, 04 meses e 04 dias, como atividade especial insalubre, aumentando em 20% (vinte por cento) o tempo de serviço comum, perfazendo em 04/07/2011, data da concessão da aposentadoria pela Requerida, o tempo total de 31 anos, 01 mês e 08 dias, revisando o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para integral nos termos da Lei nº 8.213/91 e pagar as diferenças devidas em razão da revisão, com incidência das correções e juros devidos, desde o pedido administrativo, ainda pela condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6227526-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DELMA MARIA AGUIAR MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado junto à Mitra Diocesana de Jundiá, de 01/03/2006 a 04/07/2011, onde esteve exposta ao agente nocivo químico, contudo, o INSS, ao lhe conceder o benefício NB 152.102.883-1 em 04/07/2011, não reconheceu a atividade como especial.

Assim, requer o reconhecimento da atividade especial, assim como a conversão do seu benefício em aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida no período acima indicado.

#### Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabeleceu que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora **não** comprovou o exercício da atividade especial de 01/03/2006 a 04/07/2011 (DER).

Neste período a parte autora trabalhou no cargo de limpeza na função de 'zeladora', cuidando da limpeza e conservação com pequenos reparos e quando cabível e necessário, limpeza de piso com pano, salão e abertura das portas e janelas da igreja e, embora o PPP (id 109792285 - Pág. 1/2) indique exposição a umidade, domissanitários e microorganismos, não ficou demonstrado pela descrição das atividades exercidas que ficou exposta de modo habitual e permanente a agentes nocivos, devendo o período ser considerado como tempo de serviço comum.

Portanto, não demonstrado a autora a exposição a agentes nocivos, deve ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A parte autora alega na inicial ter trabalhado junto à Mitra Diocesana de Jundiá, de 01/03/2006 a 04/07/2011, onde esteve exposta ao agente nocivo químico, contudo, o INSS, ao lhe conceder o benefício NB 152.102.883-1 em 04/07/2011, não reconheceu a atividade como especial.

2. Requer o reconhecimento da atividade especial, assim como a conversão do seu benefício em aposentadoria por tempo de contribuição integral.

3. No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora **não** comprovou o exercício da atividade especial de 01/03/2006 a 04/07/2011 (DER).

4. Neste período a parte autora trabalhou no cargo de limpeza na função de 'zeladora', cuidando da limpeza e conservação com pequenos reparos e quando cabível e necessário, limpeza de piso com pano, salão e abertura das portas e janelas da igreja e, embora o PPP (id 109792285 - Pág. 1/2) indique exposição a umidade, domissanitários e microorganismos, não ficou demonstrado pela descrição das atividades exercidas que ficou exposta de modo habitual e permanente a agentes nocivos, devendo o período ser considerado como tempo de serviço comum.

5. Portanto, não demonstrado a autora a exposição a agentes nocivos, deve ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

6. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0351766-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA VANDA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PEREIRA ARAUJO NETO - SP321438-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0351766-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA VANDA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PEREIRA ARAUJO NETO - SP321438-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora, Maria Vanda de Lima, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC, fixado em R\$ 500,00 devendo, contudo, eventual cobrança observar o disposto no art. 98, § 3º, do CPC, eis que beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que apresentou documentos necessários para a comprovação de seu labor rural em regime de economia familiar e faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0351766-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA VANDA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PEREIRA ARAUJO NETO - SP321438-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 21/04/1961, comprovou o cumprimento do requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumprе salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, nas semo auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde é exercida e participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

In casu, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1979, data em que se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; carteira de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais em Agricultura Familiar, no ano de 2013; contratos de arrendamento rural pela autora e seus familiares, nos anos de 2006 a 2011 e de 2003 com prazo indeterminado; notas fiscais de terceiros parentes nos anos de 2004, 2005 e 2009 e documentos fiscais do imóvel rural arrendado.

No concernente aos documentos apresentados verifico que não restou devidamente demonstrado o exercício da autora em regime de economia familiar, visto que supostamente exercido pela autora e outros, sem a presença de seu marido, o que demonstra que este exercia atividade diversa ou em outro local, desfazendo o alegado labor rural da autora em regime de economia familiar, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar.

Conforme se denota da prova colhida, as testemunhas, a despeito de informar a atividade rural da parte autora, foram contraditórias a respeito do exercício dessa atividade junto com o irmão João Silvestre da Cruz, detentor das notas fiscais e de produtor rural, o que afasta suas alegações do labor rural em regime de economia familiar, que embora possa se presumir o labor rural da autora, não pode se dizer que a sobrevivência da família era decorrente deste trabalho, e tampouco que era exercido em regime de economia familiar.

Ademais, cumpre salientar que a autora não trouxe aos autos, em seu nome, nenhum documento que demonstra seu labor rural, principalmente notas fiscais de produtor rural, compra de insumos e venda dos produtos, em seu nome ou de seu marido, de modo a corroborar a versão por apresentada, não sendo possível o reconhecimento de seu labor rural na forma indicada.

Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Dessa forma, consigno que os documentos apresentados não demonstram o labor rural da autora em regime de economia familiar, deixando de preencher os requisitos mínimos para a concessão da aposentadoria por idade rural, qual seja, a qualidade de trabalhadora rural em regime especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e no período mínimo de carência exigido pela lei de benefícios, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, vez que a parte autora não logrou êxito em demonstrar o direito requerido na inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA DO ALEGADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1979, data em que se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; carteira de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais em Agricultura Familiar, no ano de 2013; contratos de arrendamento rural pela autora e seus familiares, nos anos de 2006 a 2011 e de 2003 com prazo indeterminado; notas fiscais de terceiros parentes nos anos de 2004, 2005 e 2009 e documentos fiscais do imóvel rural arrendado.
3. No concernente aos documentos apresentados verifico que não restou devidamente demonstrado o exercício da autora em regime de economia familiar, visto que supostamente exercido pela autora e outros, sem a presença de seu marido, o que demonstra que este exercia atividade diversa ou em outro local, desfazendo o alegado labor rural da autora em regime de economia familiar, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar.
4. Conforme se denota da prova colhida, as testemunhas, a despeito de informar a atividade rural da parte autora, foram contraditórias a respeito do exercício dessa atividade junto com o irmão João Silvestre da Cruz, detentor das notas fiscais e de produtor rural, o que afasta suas alegações do labor rural em regime de economia familiar, que embora possa se presumir o labor rural da autora, não pode se dizer que a sobrevivência da família era decorrente deste trabalho, e tampouco que era exercido em regime de economia familiar.
5. Ademais, cumpre salientar que a autora não trouxe aos autos, em seu nome, nenhum documento que demonstra seu labor rural, principalmente notas fiscais de produtor rural, compra de insumos e venda dos produtos, em seu nome ou de seu marido, de modo a corroborar a versão por apresentada, não sendo possível o reconhecimento de seu labor rural na forma indicada.
6. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
7. Dessa forma, consigno que os documentos apresentados não demonstram o labor rural da autora em regime de economia familiar, deixando de preencher os requisitos mínimos para a concessão da aposentadoria por idade rural, qual seja, a qualidade de trabalhadora rural em regime especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e no período mínimo de carência exigido pela lei de benefícios, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, vez que a parte autora não logrou êxito em demonstrar o direito requerido na inicial.
8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
9. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
10. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Processo extinto sem julgamento do mérito.
12. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DUNGA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172666-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DUNGA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução por força da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que demonstrou o labor rural através dos documentos apresentados, em especial cópia de sua CTPS, corroborados pela prova testemunhal, por tempo superior ao necessário, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial. Requer a reforma da sentença e o provimento do pedido na forma requerida na inicial.

Semas contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172666-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DUNGA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rústica dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 28/04/1962, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017 para a aposentadoria por idade rural e, para demonstrar o alegado labor rural, a parte autora acostou aos autos cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos compreendidos entre os anos de 1984 a 1987 e de 2011 a 2016 e exercício de atividade urbana, como empregada doméstica nos períodos de 1992 a 1993 e de 2000 a 2006.

Observo inicialmente que o trabalho da autora se deu de forma híbrida, ou seja, como trabalhador rural e urbano e não somente como trabalhador rural que dá direito a benesse de aposentar-se com cinco anos antes daqueles que exercem atividade urbana e rural ou apenas urbana, constantes no § 3º do mesmo diploma legal.

Ademais, verifica-se do sistema CNIS que o marido da autora exerceu atividade exclusivamente urbana desde o ano de 2001 até o ano de 2016, não sendo útil a corroborar o labor rural da autora neste período e, não restando demonstrado que a atividade da autora tenha se dado de forma ininterrupta, principalmente no período de carência mínima, desfaz sua qualidade de segurado especial.

Assim, não tendo a parte autora comprovado sua qualidade de segurado especial na data em que requereu o benefício de aposentadoria por idade rural, não faz jus à benesse pretendida, visto que a atividade exercida se deu de forma híbrida, não sendo possível o reconhecimento do pedido na forma requerida na inicial e, portanto, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO ATINGIDOS. NÃO DEMONSTRADO O LABOR RURAL EM TODO PERÍODO DE CARÊNCIA. ATIVIDADE URBANA E RURAL. FORMA HÍBRIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora, nascida em 28/04/1962, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017 para a aposentadoria por idade rural e, para demonstrar o alegado labor rural, a parte autora acostou aos autos cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos compreendidos entre os anos de 1984 a 1987 e de 2011 a 2016 e exercício de atividade urbana, como empregada doméstica nos períodos de 1992 a 1993 e de 2000 a 2006.
3. Observo inicialmente que o trabalho da autora se deu de forma híbrida, ou seja, como trabalhador rural e urbano e não somente como trabalhador rural que dá direito a benesse de aposentar-se com cinco anos antes daqueles que exercem atividade urbana e rural ou apenas urbana, constantes no § 3º do mesmo diploma legal.
4. Ademais, verifica-se do sistema CNIS que o marido da autora exerceu atividade exclusivamente urbana desde o ano de 2001 até o ano de 2016, não sendo útil a corroborar o labor rural da autora neste período e, não restando demonstrado que a atividade da autora tenha se dado de forma ininterrupta, principalmente no período de carência mínima, desfaz sua qualidade de segurado especial.
5. Assim, não tendo a parte autora comprovado sua qualidade de segurado especial na data em que requereu o benefício de aposentadoria por idade rural, não faz jus à benesse pretendida, visto que a atividade exercida se deu de forma híbrida, não sendo possível o reconhecimento do pedido na forma requerida na inicial e, portanto, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.
6. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
7. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
8. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
9. Processo extinto sem julgamento do mérito.
10. Apelação da parte autora prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001048-23.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOI CORREIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA GONCALVES DE ALMEIDA - SP260747-A, MIRIAN BARBOSA DOS ANJOS GALBREST - SP266625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001048-23.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOI CORREIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA GONCALVES DE ALMEIDA - SP260747-A, MIRIAN BARBOSA DOS ANJOS GALBREST - SP266625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 149.022.818-4 - DIB 06/01/2009), mediante o reconhecimento de atividade urbana, para fins de majoração da renda mensal inicial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a: a) averbar na contagem de tempo da parte autora, como tempo de atividade urbana, o período de 29/01/1973 a 23/08/1974; b) revisar, em razão do tempo acrescido, o benefício de aposentadoria do autor (NB 149.022.818-4); c) pagar as diferenças decorrentes da revisão, desde a DIB do benefício NB 149.022.818-4 até a efetiva implantação da nova renda mensal, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, a pagar, a título de honorários advocatícios, o correspondente aos percentuais mínimos previstos nos incisos no art. 85, § 30, do Código de Processo Civil, tendo por base o valor da condenação.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a incidência da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a improcedência do pedido, uma vez que a prova produzida pela parte autora é frágil, não estando demonstradas de forma plena as alegações expostas na inicial, motivo pelo qual requer a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001048-23.2015.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOI CORREIA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA GONCALVES DE ALMEIDA - SP260747-A, MIRIAN BARBOSA DOS ANJOS GALBREST - SP266625-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 149.022.818-4), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

*In casu*, conforme carta de concessão, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional foi concedido com data de início em 06/01/2009 (DIB), com renda mensal inicial de R\$ 1.317,97, considerando os 80% maiores salários-de-contribuição do PBC, tendo sido computados 33 anos, 06 meses e 07 dias. Note-se que houve pedido administrativo de revisão em 15/10/2009 e em 09/03/2010, em que requerida à concessão de aposentadoria integral, uma vez que comprovados 35 anos de tempo de contribuição pelo segurado.

Como se observa, a contadoria judicial informou que: a) não houve revisão administrativa, conforme consulta PLENUS CV3; b) há apenas a informação de "EM FASE DE REVISÃO", no entanto, não foi revisado o benefício; c) não houve implantação de nova renda mensal, pois não houve revisão; d) a RMI apurada é de R\$ 1.976,64, em razão do tempo de serviço apurado após a revisão administrativa (35 anos 01 mês e 02 dias). Verificou-se, ainda, que, na concessão do benefício, não foi considerado pela autarquia o período de 29/01/1973 a 23/08/1974, registrado em CTPS.

Com efeito, preliminarmente, cumpre afastar a incidência de prescrição quinquenal, considerando que: a) o benefício foi concedido com DIB em 06/01/2009; b) houve pedido administrativo de revisão em 15/10/2009 e em 09/03/2010, não constando decisão quanto à revisão pretendida; e c) a presente ação foi ajuizada em 23/02/2015.

Conforme destacado pelo Juízo *a quo*, a controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do período de atividade urbana de 29/01/1973 a 23/08/1974, com registro em CTPS.

No tocante ao reconhecimento do exercício de atividade urbana no período de 29/01/1973 a 23/08/1974, consigno que o período constante da CTPS apresentada deve ser efetivamente computado para fins de carência, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que apontem a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.

Neste sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício."

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DA ANOTAÇÃO PRESENTE NA CTPS. CARÊNCIA CUMPRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91.
2. Destaque-se, primeiramente, que Ana nasceu em 24/12/1930, fls. 07, tendo sido ajuizada a ação em 21/08/2015, fls. 02, portanto atendido restou o requisito etário.
3. Neste passo, a idade foi implementada anteriormente à edição da Lei 8.213/91, portanto, sob a égide da legislação anterior, aplicando-se, ao caso concreto, o princípio *tempus regit actum*. Precedente.
4. A Lei 5.890/73 (promoveu alterações na Lei 3.807/60), em seu art. 8º, previu a possibilidade de concessão de aposentadoria por velhice ao segurado que completasse 60 contribuições mensais e tivesse 60 anos, no caso das mulheres.
5. O art. 57, Lei 3.807/60, preservava o direito ao gozo de aposentadoria e pensão, mesmo na hipótese de perda da qualidade de segurado.
6. Realizado posicionamento normativo histórico, consta dos autos CTPS emitida em 17/05/1973, fls. 28, com anotações de 02/01/1965 a 31/12/1975 (serviços gerais em lavoura) e de 01/05/1977 a 06/01/1983 (serviços gerais em estabelecimento agroindustrial).
7. O registro do ano 1965 é intempestivo, ante a emissão da Carteira em 1973, inexistindo aos autos explicação ou documentação que corrobore este lançamento, assim descabida a sua consideração.
8. O registro de 1977 a 1983 possui lastro no CNIS, tendo sido informado por RAIS de 1980, inclusive houve parcial recolhimento de contribuições previdenciárias para o período, fls. 38/40.
9. As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade, sendo documento hábil à comprovação de prestação de serviço. Precedentes.
10. Referido tempo, evidentemente, há de ser considerado para fins de aposentadoria, porque hábil a Carteira de Trabalho para referida comprovação. Precedentes.
11. Ausente prova de falsidade da anotação, de modo que a CTPS está em ordem cronológica e sem rasuras.
12. A responsabilidade pelos recolhimentos previdenciários é patronal.
13. Cumprida a carência normativa, para obtenção da aposentadoria por idade, considerando-se para tanto o vínculo empregatício de 01/05/1977 a 06/01/1983.
14. A DIB do benefício observará a data do requerimento administrativo, aviado em 10/01/2013, fls. 22.
15. (...).
18. Apelação e à remessa oficial parcialmente providas."

(AC 0006278-12.2016.4.03.9999, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, NONA TURMA, e-DJF3 28/06/2017)

Na espécie, é de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício, exercido pela parte autora no período de 29/01/1973 a 23/08/1974, como tempo comum, considerando a prova documental juntada aos autos, contemporânea aos fatos alegados.

E, no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

Desta forma, faz jus o segurado à revisão de benefício, considerando o reconhecimento do exercício de atividade comum no período de 29/01/1973 a 23/08/1974, perfazendo nova renda mensal inicial, nos termos da legislação de regência.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para explicitar a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHADOR URBANO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADE COMUM RECONHECIDA. MAJORAÇÃO DA RMI.

1. Cumpre afastar a incidência de prescrição quinquenal, considerando que: a) o benefício foi concedido com DIB em 06/01/2009; b) houve pedido administrativo de revisão em 15/10/2009 e em 09/03/2010, não constando decisão quanto à revisão pretendida; e c) a presente ação foi ajuizada em 23/02/2015.
2. Conforme destacado pelo Juízo a quo, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do período de atividade urbana de 29/01/1973 a 23/08/1974, com registro em CTPS.
3. No tocante ao reconhecimento do exercício de atividade urbana no período de 29/01/1973 a 23/08/1974, consigno que o período constante da CTPS apresentada deve ser efetivamente computado para fins de carência, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que apontem a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.
4. Desta forma, faz jus o segurado à revisão de benefício, considerando o reconhecimento do exercício de atividade comum no período de 29/01/1973 a 23/08/1974, perfazendo nova renda mensal inicial, nos termos da legislação de regência.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5930708-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ALDEVINO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5930708-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALDEVINO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural, com resolução de mérito, na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS à implementação e ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (01/03/2018). Condenou o INSS ao pagamento de eventuais despesas processuais devidamente comprovadas e honorários advocatícios, esses últimos fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia Previdenciária ofertou apelação, alegando, em apertada síntese, que a sentença é *extra petita*, pois concedeu benefício diverso do pleiteado, e que não teria restado comprovado o trabalho campesino do autor no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, ou seja, desde 2014 não haveria provas do exercício de atividade laborativa campesina dele.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5930708-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALDEVINO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a questão ora posta na possibilidade de concessão de aposentadoria por idade híbrida, sustentando a parte autora possuir os requisitos para sua concessão, pois teria mais de 65 anos de idade e alternou atividades urbanas e rurais em período superior ao mínimo necessário.

Todavia, verifico que a r. sentença julgou a presente lide em total desacordo com o relatório/solicitado na peça inaugural, pois jamais foi aventada a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade rural (até porque a parte autora foi clara no sentido de que teria exercido ambas as atividades durante sua vida laboral, fazendo pedido diverso, cujos requisitos são distintos), como também a r. sentença não esclareceu, adequadamente, quais foram os períodos de atividade rural que teria reconhecido para o benefício que concedeu, equivocadamente.

Trata-se, portanto, de sentença *extra petita* - vício insanável reconhecível de ofício pelo órgão julgador, proferida em afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC (correspondente ao art. 460 do CPC/1973).

É nesse sentido a lição do ilustre Professor Vicente Greco Filho: "O limite objetivo da sentença é o pedido do autor, que é o próprio objeto do processo, ou o pedido dos vários autores, se mais de um houver no julgamento conjunto. Não pode a sentença ser de natureza diversa do pedido, nem condenar o réu em quantidade superior ou objeto diverso do que lhe foi demandado. (...) Deve existir, portanto, uma correspondência fiel entre o pedido do autor e o dispositivo da sentença, sob pena de nulidade." (Direito Processual Civil Brasileiro, 2º volume, 16ª edição, Ed. Saraiva, 2003, pág. 242)

Ante o exposto, anulo, de ofício, a r. sentença, dando por prejudicada a apelação interposta, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para prolação de nova sentença, caso entenda estar o processo maduro para julgamento, fundamentando agora suas razões em relação ao pedido feito na exordial.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". ANULAÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1. Cinge-se a questão ora posta na possibilidade de concessão de aposentadoria por idade híbrida, sustentando a parte autora possuir os requisitos para sua concessão, pois teria mais de 65 anos de idade e alterou atividades urbanas e rurais em período superior ao mínimo necessário.
2. Todavia, verifico que a r. sentença julgou a presente lide em total desacordo com o relatório/solicitado na peça inaugural, pois jamais foi aventada a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade rural (até porque a parte autora foi clara no sentido de que teria exercido ambas as atividades durante sua vida laboral, fazendo pedido diverso, cujos requisitos são distintos), como também a r. sentença não esclareceu, adequadamente, quais foram os períodos de atividade rural que teria reconhecido para o benefício que concedeu, equivocadamente.
3. Trata-se, portanto, de sentença *extra petita* - vício insanável reconhecível de ofício pelo órgão julgador, proferida em afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC (correspondente ao art. 460 do CPC/1973).
4. Sentença anulada de ofício. Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença, dando por prejudicada a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ODETE GRANDE DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO JOSE VIEIRA - MS4715-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ODETE GRANDE DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO JOSE VIEIRA - MS4715-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da ação. Ficou suspenso a exigibilidade das verbas de sucumbência, sem prejuízo do disposto no art. 98, § 3º do CPC, eis que a autora goza dos benefícios da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que era produtora rural, tendo apresentado notas fiscais de venda de produtos agrícolas em seu nome e faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, devendo ser reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ODETE GRANDE DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO JOSE VIEIRA - MS4715-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 01/01/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumpra salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

*In casu*, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1980, data em que se declarou como sendo do lar e seu marido como contador; escritura de compra e venda de imóvel rural com área de 4,71 hectares e notas fiscais de venda de produtos agrícolas em nome da autora em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 1995 a 1997, 2002 a 2007, 2010 e 2013.

Embora referidos documentos demonstram a exploração de uma pequena área rural de propriedade da autora e seu marido, não restou demonstrado seu labor rural em regime de economia familiar, visto que seu marido possuía um escritório de contabilidade e que exerce a função de contador desde o ano de 1985 até os dias atuais.

No tocante aos documentos apresentados verifico que não restou devidamente demonstrado o exercício da autora em regime de economia familiar, visto que o único documento apresentado refere-se a posse de um imóvel rural em nome de seus genitores. Porém, a autora reside na cidade desde seu casamento e as testemunhas alegaram que seu marido trabalha na prefeitura, desfazendo o alegado labor rural em regime de economia familiar.

Ademais, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar, sendo este o caso da autora, visto que seu marido possui um escritório de contabilidade e que exerce a função de contador desde o ano de 1985, conforme recolhimentos constantes do CNIS e, portanto, o suposto labor rural da autora no referido imóvel não se equipara ao de trabalhador rural em regime de subsistência pelos membros da família, onde tiram seu sustento, sendo a principal ou única fonte de renda da família.

Nesse sentido, a autora como produtora rural não possui os benefícios da atividade especial conferida aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, devendo verter recolhimentos previdenciários para ter direito à aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, visto que a parte autora não logrou êxito em demonstrar o alegado na inicial.

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a manutenção da sentença prolatada mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à autora nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, conforme ora consignado.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADA. OUTRA FONTE PRINCIPAL DE RENDA FAMILIAR. MARIDO POSSUI ESCRITÓRIO DE CONTABILIDADE. PRODUTORA RURAL. RECOLHIMENTOS OBRIGATORIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1980, data em que se declarou como sendo do lar e seu marido como contador; escritura de compra e venda de imóvel rural com área de 4,71 hectares e notas fiscais de venda de produtos agrícolas em nome da autora em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 1995 a 1997, 2002 a 2007, 2010 e 2013.
3. Embora referidos documentos demonstrem a exploração de uma pequena área rural de propriedade da autora e seu marido, não restou demonstrado seu labor rural em regime de economia familiar, visto que seu marido possui um escritório de contabilidade e que exerce a função de contador desde o ano de 1985 até os dias atuais.
4. No tocante aos documentos apresentados verifico que não restou devidamente demonstrado o exercício da autora em regime de economia familiar, visto que o único documento apresentado refere-se a posse de um imóvel rural em nome de seus genitores. Porém, a autora reside na cidade desde seu casamento e as testemunhas alegaram que seu marido trabalha na prefeitura, desfazendo o alegado labor rural em regime de economia familiar.
5. Ademais, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar, sendo este o caso da autora, visto que seu marido possui um escritório de contabilidade e que exerce a função de contador desde o ano de 1985, conforme recolhimentos constantes do CNIS e, portanto, o suposto labor rural da autora no referido imóvel não se equipara ao de trabalhador rural em regime de subsistência pelos membros da família, onde tiram seu sustento, sendo a principal ou única fonte de renda da família.
6. Nesse sentido, a autora como produtora rural não possui os benefícios da atividade especial conferida aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, devendo verter recolhimentos previdenciários para ter direito à aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, visto que a parte autora não logrou êxito em demonstrar o alegado na inicial.
7. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a manutenção da sentença prolatada mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à autora nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.
8. Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.
9. Apelação da parte autora improvida.
10. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006536-02.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JORGE VICENTE TAVARES MELCHIORETTO  
Advogado do(a) APELANTE: ALAN VIEIRA ISHISAKA - SP336198-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000206-75.2013.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ANGELO MORES  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A questão referente à possibilidade do segurado receber parcelas da aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS no curso da ação judicial foi afetada pelo STJ (Tema 1.018 – “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (Obs.: STJ – Resp 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1018 inviabiliza a análise do recurso da parte apelante nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896576-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SARA DE LOURDES CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5756506-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CICERA MAMEDE DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEUSA MARIA DE CARLOS  
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA PARADA MOREIRA PAIM - SP213886-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N, PEDRO PAULO BORINI PAIM - SP361859-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000056-15.2017.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAQUIM SPAMPINATO  
Advogado do(a) APELANTE: GISELLI DE OLIVEIRA - SP185238-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5563786-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO RAMIRO  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510096-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO PENARIOL

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568505-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEIDE DIAS DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N, SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5593985-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JAINE BESTEL SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

**DECISÃO**

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5204275-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALCIDES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) emanando os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001366-20.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NILTON PERES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILTON PERES DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 67714851: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC. Não obstante, dê-se ciência à autarquia.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022116-24.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MICHELE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM DOS SANTOS - SP249085-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 10501841, págs. 01 e 02.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação, posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem.

I.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5558655-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GERALDO FRANCISCO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO FRANCISCO NETO

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5551466-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA APARECIDA AUGUSTO SOARES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA VIEIRA COSTA - SP311486-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004515-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDO BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: REGINALDO FERREIRA DA SILVA JUNIOR - SP275548-A, RODRIGO RAMOS - SP272996-A

APELADO: APARECIDO BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: REGINALDO FERREIRA DA SILVA JUNIOR - SP275548-A, RODRIGO RAMOS - SP272996-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005356-65.2015.4.03.6002

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALCALA DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE - MS10548-A, PEDRO HENRIQUE DE DEUS MOREIRA - MS19238-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ALCALA DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE - MS10548-A, PEDRO HENRIQUE DE DEUS MOREIRA - MS19238-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5047635-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: OUVÍDIO RISOLI

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FRANCISCA DOURADO - SP242920-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de demanda em que se discute a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30, da Lei 9.876/1999.

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 999), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.554.596 e 1.596.203, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5479006-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS AURELIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001816-32.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO ELIAS DE AGUIAR  
Advogado do(a) APELADO: ROSINEIDE MARTINS LISBOA MOLITOR - SP173817-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5907576-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECI DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO HENRIQUE ALTENFELDER WALDEMARIN - SP141455-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5327276-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ CARLOS STROZZI  
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5825886-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EVERALDO LUCIANO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N, RICARDO BISETTO - SP402431-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVERALDO LUCIANO DE ARRUDA  
Advogados do(a) APELADO: SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N, RICARDO BISETTO - SP402431-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 90418311: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000456-44.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO DANTAS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009006-28.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TEREZINHA DA SILVA RODI  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Tratando-se a parte autora de pessoa com mais de oitenta anos, defiro a prioridade especial de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 3º, § 2º, e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) e 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente tratará com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483416-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDA RIBEIRO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ULISSES ALVARENGA DE SOUZA - SP143215-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA RIBEIRO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ULISSES ALVARENGA DE SOUZA - SP143215-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se a classe processual para aposentadoria por invalidez.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004356-14.2012.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PAULO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ARI DE SOUZA - SP320999-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

À vista da informação de ID 133533993 - fl. 01, determino a preparação de novo Ato Ordinatório, com a publicação do acórdão correto, a saber, de ID 120459381 – fls. 141/145 (documento do GEDPRO 7728246. V005 – fls. 357/359 dos autos), como consequente cancelamento do procedimento de ID 127249040 – fls. 01/05.

Desta feita, restam prejudicados os embargos de declaração opostos pela parte autora de ID 133529164 – fls. 01/03.

Cumpra-se e intímem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004356-14.2012.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PAULO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ARI DE SOUZA - SP320999-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### CERTIDÃO

Em cumprimento ao r. despacho de ID 135275925, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

#### "EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

2 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

4 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

11 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

12 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

13 - No caso dos autos, verifica-se da CTPS do autor de fls. 26/37 que ele desempenhou as atividades profissionais de ajudante geral, ajudante trefilador e pedreiro, o que inviabiliza a conversão por ele pretendida, uma vez que as referidas profissões não encontram enquadramento nos Decretos que regem a matéria. No mesmo sentido, não há qualquer prova documental, quer seja formulário, laudo técnico pericial ou PPP hábeis a comprovar a sua exposição à agentes nocivos no exercício de seu labor.

14 - Labor rural. O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

15 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, compatível para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

16 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

17 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

18 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

19 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

20 - Verifica-se dos documentos extraídos do processo administrativo do requerente, que o próprio INSS reconheceu os lapsos de labor rural desempenhados de 01/01/1976 a 31/12/1976 e de 01/01/1978 a 31/12/1978.

21 - Requer o requerente o reconhecimento de suas atividades campestres exercidas de 1965 a 1972 e de 1974 a 1989. As provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: Certidão de Casamento qualificando-o como lavrador em 31/07/1976 (fl. 19); b) Certidão de Nascimento de sua filha, apontando idêntica qualificação profissional, em 06/11/1978 (fls. 39/40); c) Comprovantes de Matrícula escolar, tendo seu genitor como lavrador em 1965 (fls. 39/40). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

22 - Observa-se que a audiência realizou-se no ano de 2013 e a testemunha que o conhece mais remotamente, vale dizer, o Sr. João Barbosa Leal, o fez há 40 anos, aproximadamente, o que remete ao ano de 1973, ou seja, período posterior ao primeiro lapso que pretende ver reconhecido (1965 a 1972). Assim, de rigor reconhecer-se o labor campestre do requerente somente a partir 1974, conforme requerido em sua peça exordial. Quanto ao termo final do referido reconhecimento, consta às fls. 63 e 64/66 que o autor inscreveu-se junto ao INSS, como contribuinte autônomo, pedreiro em 09/1982 e verteu contribuição em 07/1982, sendo certo que não renovou o início de prova material de seu labor campestre após tal data, razão pela qual o reconhecimento pretendido deve limitar-se à 01/01/1974 a 31/12/1975, 01/01/1977 a 31/12/1977 e de 01/01/1979 a 30/06/1982 (já descontados os lapsos reconhecidos administrativamente e considerado o ingresso do autor nas lides urbanas em 01/07/1982).

23 - Somando-se a atividade rural ora reconhecida à aquela assim considerada em sede administrativa, aos períodos incontestados constantes da CTPS de fls. 26/37, do extrato do CNIS de fls. 64/66 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de contribuição de fls. 81, verifica-se que a parte autora contava com **17 anos, 09 meses e 12 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (23/11/2009- fl. 16), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na forma proporcional.

24 - Sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecido parte de seu labor rural. Por outro lado, não foi admitido seu trabalho especial e também não foi concedida a aposentadoria, restando vencedora nesses pontos a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

25 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao apelo da parte autora** para reconhecer seu labor rural nos períodos de 01/01/1974 a 31/12/1975, 01/01/1977 a 31/12/1977 e de 01/01/1979 a 30/06/1982, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019."

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013388-48.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS GOMES NERI  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SP289096-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Considerando a controvérsia existente sobre o tema e que a sentença apelada julgou procedente o pedido formulado na inicial e antecipou os efeitos da tutela, determinando que o INSS procedesse à imediata revisão do benefício do recorrido, atribuo efeito suspensivo ao recurso, cassando a antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160238-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMAR ARAGUE ULIAM  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908918-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MIRIAM CONCEICAO JABUR  
Advogado do(a) APELANTE: JAMES RICARDO - SP249727-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499508-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, TIAGO GIMENEZ STUANI - SP261823-N, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria rural por idade.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972998-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCA SOCORRO LEITE CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA - SP187823-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002738-46.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIO FORTI CHAVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO FORTI CHAVES  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5465258-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RUTH MATEUS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria rural por idade.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5594508-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: CEZARAUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0009958-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SILVIO TENORIO DOS ANJOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007758-38.2014.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AILTON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, MIRIAM BEATRIZ CARVALHO FAGUNDES - SP290308-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AILTON DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MIRIAM BEATRIZ CARVALHO FAGUNDES - SP290308-A, SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001438-97.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADECIO ANASTACIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO - SP274018-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5793528-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI JOSE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5531568-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE ANTONIO VERONESI  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO PELLEGRINO GREGORIO - SP256195-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825978-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE MELCHIOR  
Advogados do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N, WATUSI FERREIRA - SP353800-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001438-58.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALFONSO APARECIDO IARUSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALFONSO APARECIDO IARUSSI  
Advogado do(a) APELADO: WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5554738-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5222708-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NIVALDO APARECIDO MANGERONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO APARECIDO MANGERONA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002468-79.2013.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RICARDO DE TOLEDO ALVARENGA, LEONARDO DE TOLEDO ALVARENGA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MANOEL PATRICIO - SP279243-A  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MANOEL PATRICIO - SP279243-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002398-55.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013848-92.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GRACY DA SILVA BEZERRA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a *adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003*.

Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito** até o julgamento da controvérsia instaurada.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, levantando-se o sobrestamento após o julgamento do IRDR em referência, observando o disposto no § 5º do artigo 982 do CPC/2015.

Intimem-se. Cumpra-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095027-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON RAMPAZO

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N, AGOSTINHO DE OLIVEIRA RODRIGUES MANSO - SP129189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095027-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON RAMPAZO

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N, AGOSTINHO DE OLIVEIRA RODRIGUES MANSO - SP129189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, com DIB em 06/07/2018, e, no tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

Petição da parte autora informando a nova cessação de seu benefício sem a realização de perícia médica pelo réu.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095027-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON RAMPAZO  
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N, AGOSTINHO DE OLIVEIRA RODRIGUES MANSO - SP129189-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o reexame necessário não foi conhecido e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 15 (id. 99188231), realizado em 07/03/2019, atestou ser o autor, com 59 anos, portador de osteoartrite coxo femoral bilateral M87.3, caracterizadora de incapacidade parcial e permanente, tanto para atividades laborais como habituais, com DII em 05/07/2018.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença a partir da cessação indevida da aposentadoria por invalidez, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Considerando a comunicação de nova cessação do benefício sem a realização de perícia médica pelo INSS, como determinado pelo juiz sentenciante, determino, independentemente do trânsito em julgado, seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do benefício auxílio-doença, cuja cessação apenas poderá ocorrer após perícia médica reavaliando as condições do segurado.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta pelo INSS** e esclareço, de ofício, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
3. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença previdenciário.
4. Apelação do INSS improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo INSS e esclarecer, de ofício, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093787-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCIMAR CARDOSO PEREIRA LEME

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093787-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR CARDOSO PEREIRA LEME  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou amparo social.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (21/10/2016), pelo período mínimo de um (01) ano, contados da data da sentença, devendo, ainda, a autora ser submetida à reabilitação profissional, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor dado à causa. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a alteração dos índices de correção monetária e juros de mora.

Também irredigida, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a condenação da autarquia na reabilitação profissional e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093787-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR CARDOSO PEREIRA LEME  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, ainda, não conheço do pedido de reabilitação profissional feito pela parte autora, uma vez que a sentença recorrida já decidiu nesse sentido.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 38 (id. 99101118), complementado às fls. 48 (99101128), realizado em 24/04/2018, atestou ser a autora, com 38 anos de idade, portadora de depressão, concluindo pela incapacidade parcial e permanente, com DII 10/09/2014, suscetível de reabilitação profissional.

Assim, positivados os requisitos legais, bem como as condições pessoais da autora, com possibilidade de reabilitação profissional, reconhece-se o direito ao restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação administrativo, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para determinar os consectários legais, e, **conheço de parte do recurso adesivo interposto pela parte autora para lhe negar provimento**, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS. ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 38 (id. 99101118), complementado às fls. 48 (99101128), realizado em 24/04/2018, atestou ser a autora, com 38 anos de idade, portadora de depressão, concluindo pela incapacidade parcial e permanente, com DII 10/09/2014, suscetível de reabilitação profissional.

4. Assim, positivados os requisitos legais, bem como as condições pessoais da autora, com possibilidade de reabilitação profissional, reconhece-se o direito ao restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação administrativa, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

6. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para determinar os consectários legais, e, conhecer de parte do recurso adesivo interposto pela parte autora para lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029476-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: FERNANDA GISELE TELES DOS SANTOS, K. T. W.  
REPRESENTANTE: FERNANDA GISELE TELES DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUSANE AYRES DE MORAIS CRUZ - SP310765  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUSANE AYRES DE MORAIS CRUZ - SP310765  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDA GISELE TELES DOS SANTOS E OUTRA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Caçapava/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

É o suficiente relatório. Decido.

De acordo com o quanto informado pela autora (ID 133860216), verifico ter sido proferida sentença na demanda subjacente, com resolução do mérito, julgando procedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5618746-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNARDO RIBEIRO DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL AVELAR BRANDAO - SP357212-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007407-32.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA ANA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610136-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO EDUARDO DAOLIO SPINELLA  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5637816-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VERA LUCIA ANTONIO  
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010966-53.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIEGHI  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016296-38.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ROSICLEU DE CASTRO  
Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001056-02.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO GARABINI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578606-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUIZ CARLOS PEDRO  
Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO RENE CERETTI - SP263313-N, LEANDRO RENE CERETTI - SP337634-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580746-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: M. G. L.  
REPRESENTANTE: DANIELY GIMENEZ LARIOS  
Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON JOAO ALBANI - SP285503-N, ADILSON DE BRITO - SP285999-N, GELMA SODRE ALVES DOS SANTOS - SP358053-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5789536-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIO VERONEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO VERONEZ  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002097-43.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SIDNEI RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5583956-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE MARIA DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001117-33.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IVO GUSMAO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DAMARIS CORREA - SP77868-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745746-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDSON JORGE CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL PEREIRA FONTE BOA - SP303331-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) e o recurso adesivo, no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002427-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA VANDA DE SOBRAL LADISLAU  
Advogados do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005556-82.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: REGINA CARREL CORRER  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por REGINA CARREL CORRER contra decisão interlocutória por mim proferida, em que determinei a suspensão da tramitação processual por força do quanto decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000.

Em suas razões recursais (ID 130226290), alegou a ocorrência de erro material, pois, no seu entender, o referido IRDR trataria de alteração de método de cálculo de benefício concedidos anteriormente à CF/88, enquanto seu pleito se limita à revisão da renda mensal do benefício por força da Emenda Constitucional nº 41/03.

**É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Não reconheço a existência do alegado erro material, haja vista que a questão foi tratada com solar clareza na decisão ID 127445694:

*"Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.*

*Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.*

*Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito até o julgamento da controvérsia instaurada. [...]"*

Quanto ao ponto, destaco o teor do quanto decidido no mencionado IRDR:

*"[...] é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente – possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. [...]"*

*Com efeito, a Sétima Turma desta Corte assentou o entendimento de que, diante da sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/88, não há que se falar em adequação aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. [...]"*

*Idêntico posicionamento pode ser encontrado, também, no âmbito da E. Nona Turma desta Corte [...]. Todavia, há julgados desta Corte que vem decidindo esta mesma questão de forma distinta, adotando o entendimento de que a sistemática de cálculo dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88 não é necessariamente incompatível com o pedido de readequação aos tetos das emendas constitucionais 20/98 e 41/03, admitindo tal possibilidade quando, no caso concreto, a média dos salários de contribuição foi limitada ao maior valor teto, previsto na CLPS, por reputar que este representaria um verdadeiro limitador extrínseco do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.*

*Isso é o que se infere dos seguintes precedentes da Oitava Turma desta Corte [...]"*

*Nessa mesma linha, os seguintes precedentes das Egrégias Nona e Décima Turmas desta Casa [...]"*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este órgão julgador, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões do provimento judicial, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração** opostos pela parte autora.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5615007-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA NAZARET DE OLIVEIRA BRAGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA NAZARET DE OLIVEIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 122955724: dê-se vista ao INSS pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5617817-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR JOSE RODRIGUES ALVARES  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610197-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO APARECIDO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N, RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000947-07.2016.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANA MARIA DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 124852660: nada a decidir, haja vista que a virtualização dos autos físicos ocorreu no 1º grau de jurisdição. Não obstante, faculto às partes a regularização do quanto cabível, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000537-36.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO LUIZ PEREIRA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO LUIZ PEREIRA COSTA  
Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000627-64.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010367-91.2014.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS COUTINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN COVIELO SENRA - SP250383-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS COUTINHO  
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIAN COVIELO SENRA - SP250383-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 104194870: nada a decidir, já que os autos físicos se encontram na 1ª Instância, dada a virtualização do processo durante a tramitação naquele órgão.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009727-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO LETIERI

Advogado do(a) APELADO: EDSON BUENO DE CASTRO - SP105487-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584297-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. G. M. S.

REPRESENTANTE: LARISSA APARECIDA MAXIMO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RODRIGUES PETRY - SP354023-N,

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568627-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ZILDA SENA VIEIRA GONCALVES DE PASSOS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5579237-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADRIANO DE MORAES PINTO  
Advogados do(a) APELANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003217-24.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO ATANAZIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: MARCELO ATANAZIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo".

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026597-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOAO NUNES BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N, CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida em 22/03/2018 (ID4298048) julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder em favor da parte autora o benefício de auxílio doença, DIB fixada em 31/07/2017 (data do requerimento administrativo), acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

Notícia a parte autora haver obtido a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, em sede administrativa, requerendo, por conseguinte, a desistência da ação e a extinção do feito (ID7541359).

Intimado, o INSS concordou com o pedido de desistência da ação (ID 135091134).

Decido.

A princípio, é defeso à parte autora desistir da ação após a apresentação da contestação sem a devida anuência do réu (artigo 485, VIII, c/c §§ 4º e 5º do CPC/15).

No caso dos autos, o INSS concordou expressamente com o pedido de desistência, circunstância que dispensa maiores digressões sobre o tema, mormente se considerado que a sentença foi favorável ao autor.

Desta forma, HOMOLOGO o pedido de desistência para que produza seus devidos e legais efeitos.

Por fim, no que tange aos honorários de advogado, entendo que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 485, VIII, do CPC/15.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007188-82.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FELIZADO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA - SP113742-A, THAIS BIANCA VIEIRA LIMA - SP248799  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID nº 695111349/69511359: Proceda a subsecretaria às anotações.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016948-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO CHIARELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS EDUARDO CHIARELLI, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568788-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MATIAS TEIXEIRA  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N, FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) e recurso adesivo interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID. nº 106682975: Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, com base na procuração no ID. nº 55698329.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5590568-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCIA TERESINHA URCIOLI SALES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PAQUES DE OLIVEIRA GRACA - SP173956-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610118-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL LINDOLFO FRAZAO  
Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TELXEIRA - SP310806-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5644438-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WAGNER LABRIOLA  
Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634328-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA HELENA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640668-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NOEMIA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MARCICANO - SP267750-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607458-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ALBERTO DA CUNHA  
Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA PENNA - SP229341-N, ANA CARLA PENNA - SP267988-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619488-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619498-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

ID 94740558: as questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016147-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: LUIZ DE OLIVEIRA SOUZA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MAURO SIQUEIRA CESAR - SP51858-A, MAURO SIQUEIRA CESAR JUNIOR - SP174583-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu a expedição de requerimento do valor incontroverso, em razão da exigência do trânsito em julgado.

Irresignada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a possibilidade de expedição de precatório/RPV do valor incontroverso.

**Decido.**

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Com efeito, os débitos da Fazenda Pública se submetem à uma ordem cronológica de pagamentos, sendo obrigatória a inclusão no orçamento das entidades de direito público de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgados. Portanto, não cabe falar em execução provisória das parcelas em atraso, nos termos do artigo 100 e §5º da Constituição Federal.

Assim, para que se possa executar valores incontroversos, faz-se indispensável o trânsito em julgado da decisão proferida no feito principal, na fase de conhecimento, ou seja, o trânsito em julgado do título executivo judicial, o que ainda não ocorreu nos autos.

Nesse sentido, trago à colação:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Os débitos da Fazenda Pública se submetem à uma ordem cronológica de pagamentos, sendo obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgados, não cabe falar em execução provisória das parcelas em atraso, nos termos do art. 100 e §5º da Constituição Federal.*

*- Em resumo, para que se possa executar valores incontroversos, faz-se indispensável o trânsito em julgado da decisão proferida no feito principal, na fase de conhecimento, ou seja, o trânsito em julgado do título executivo judicial, o que não é o caso dos autos.*

*- Recurso não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027279-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/06/2020)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONHECIMENTO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 100, §§1º E 3º DA CF COM A REDAÇÃO DADA PELA EC 62/2009. VALORES INCONTROVERSOS. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO. INVIABILIDADE.*

*- Na hipótese dos autos ainda não houve trânsito em julgado da ação cognitiva.*

*- A redação dos §§1º e §3º, ambos com redação dada pela Emenda Constitucional 62, de 09/12/2009, do art.100 da CF, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõe o trânsito em julgado da respectiva sentença.*

*- Sendo assim, não há se falar em parcelas que se tornaram preclusas e imodificáveis, aptas a ensejar a expedição de ofícios requisitórios para pagamento dos valores incontroversos.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000109-06.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. CÁLCULO DOS VALORES EM ATRASO. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1 – O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa. 2 – Em se tratando de execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, caput, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009. 3 – Pretende-se a execução das parcelas em atraso, sem que o pronunciamento judicial tenha transitado em julgado e, no ponto, entende-se pela manutenção da decisão recorrida. 4 - Agravo de instrumento interposto pelo autor desprovido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003287-94.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. VALOR INCONTROVERSO. ARTIGO 535, § 4º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO PENDENTES. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do NCPC. 2. Com a vigência do NCPC, a matéria é tratada no Título II - Do Cumprimento da Sentença - Capítulo V - Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Pagar quantia certa pela Fazenda Pública, artigos 534 e 535. 3. Destaque-se o disposto no § 4º, do artigo 535. 4. Na hipótese dos autos, os Recursos Especial e Extraordinário, interpostos pelo agravante, encontram-se suspenso/sobrestado por decisão da Vice-Presidência desta E. Corte, de forma que ainda não houve trânsito em julgado. 5. O pagamento do crédito apurado em favor do exequente somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República. 6. Agravo de instrumento improvido." (TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5005946-76.2019.4.03.000, Relator(a) Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSALIA, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 15/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2019)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO EM TRAMITAÇÃO. QUESTÃO SUB JUDICE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. NÃO CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO. As execuções ajuizadas contra a fazenda submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber: inalienabilidade e impenhorabilidade. Existe pendência de recurso extraordinário do INSS no feito principal, de modo que não se afigura cabível a execução provisória, sendo certo que valores só poderão ser requisitados com o trânsito em julgado na ação de cognição. Recurso provido." (TRF3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5031193-93.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, Órgão Julgador 8ª Turma, Data do Julgamento 08/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019).*

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001777-87.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: EUCLIDES BERNARDO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RINKE SANTOS MEIRELES - SP225647-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EUCLIDES BERNARDO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA RINKE SANTOS MEIRELES - SP225647-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-Resp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por VALMIR PRETTO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jales/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

*4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

*1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada como argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponíveis para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", tendo percebido remuneração, no mês de maio/2020, da ordem de R\$9.289,41 (nove mil, duzentos e oitenta e nove reais e quarenta e um centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade e, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Divida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014978-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: GENI PIVA RATTO, ILZE PIVA FERNANDES, ODINO PIVA, DANILO PIVA, ADELELMO PIVA BERTOLASSI, MARISA PIVA BERTOLASSI GONCALVES, MIRIAN SANDRA BERTOLASSI JIMENEZ, G. B. D. C., G. B. D. C., DANIELA AGUIDA PIVA, ENRICO BIANCHI PIVA, RODRIGO BORDIN PIVA, EDWIL BERNARDI PIVA, PATRICIA BERNARDI PIVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, entendeu ser cabível a fixação dos honorários em relação à habilitação dos herdeiros, conforme estabelecido nos artigos 49 e correlatos do Código de Ética da Advocacia, artigos 22 e seguintes do Estatuto da OAB e tópico 78 e seguintes da Tabela de Honorários da OAB/SP.

Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o contrato originariamente firmado pelo causidico com o falecido Edmundo Piva é nulo de pleno direito, uma vez que, por se tratar o contratante de pessoa analfabeta, deveria o referido pacto ter sido firmado a rogo (de forma holográfica), nos moldes do que reza o art. 595 do Código Civil, por meio de instrumento público, nos moldes do que reza o art. 37, §1º, da Lei nº 6.015/1973, bem como ter sido o referido contrato assinado por 02 (duas) testemunhas, infringindo, dessa forma, o que reza os artigos 104, I, 166, incisos IV e V do Código Civil. Alega, mais, que, tendo em vista a condição de total hipossuficiência em que se encontrava o contratante falecido, bem como em face da simplicidade da demanda e do montante exarcebado cobrado na prestação de serviços, que o valor dos honorários advocatícios deve ser reduzido para de 20% (vinte por cento) do valor fixado em liquidação. Sustenta, por fim, a impossibilidade de se adicionar aos honorários as verbas "extras", no montante de 10% (dez por cento), cobrada nos contratos firmados com os sucessores do autor falecido, em função do requerimento para a habilitação dos herdeiros. Requer, de plano, seja atribuído efeito suspensivo no que toca à parcela controversa referente ao percentual "extra" de 10% (dez por cento) cobrada a título de honorários contratuais dos herdeiros para a realização de suas habilitações nos autos.

### Decido

Da análise dos autos, verifica-se que o agravante pugnou pelo indeferimento da pretensão deduzida pelos advogados dos autores em adicionar aos seus honorários convencionais (já firmados com o autor falecido em 30% - trinta por cento - sobre o valor total da condenação) o montante extra de 10% (dez) por cento nos contratos firmados com os sucessores do autor falecido, em razão do simples requerimento de habilitação dos herdeiros

O Juízo monocrático indeferiu o pedido formulado pelo Ministério Público Federal, sob o argumento de que entende ser cabível a fixação dos honorários em relação à habilitação de herdeiros (ID 31604591).

Com efeito, admite-se o destaque dos honorários advocatícios contratuais na execução, desde que requerido pelo próprio advogado, mediante a juntada do respectivo contrato, antes da expedição de mandado de levantamento ou precatório, conforme dispõe o § 4º, do art. 22, do Estatuto da Advocacia.

"Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório". (Retificação publicada no Diário Oficial da União, Seção 1, de 19/12/2011, página 733)

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - EXECUÇÃO - ILEGITIMIDADE DA PARTE EXEQUENTE - PRECEDENTES. 1. Inexistiu a alegada violação dos artigos 458 e 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida. 2. A questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. 3. "Quanto aos honorários contratuais pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexistiu legitimidade da parte para, de forma autônoma, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários." (AgRg no REsp 970.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 1º.12.2008). Agravo regimental improvido."

(2ª Turma, AGRESP nº 929881, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10/03/2009, DJE Data: 07/04/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESTACAMENTO DOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS.

- O art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 assegura o direito ao levantamento dos honorários convencionados, desde que o advogado junte aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório.

- O art. 5º, da Resolução 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal, autoriza, caso requeira o advogado, seja destacado do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região, AI 0032855-66.2007.4.03.0000, Oitava Turma, Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJU 23/1/2008)

Assim, faz jus o advogado à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes aos honorários contratuais.

Com efeito, existem limites preconizados pela Ordem dos Advogados do Brasil no que respeita aos honorários avençados para propositura de demandas previdenciárias: até 30% (trinta por cento) do crédito total auferido com a condenação.

A tabela de honorários da OAB/SP (<http://www.oabsp.org.br/servicos/tabelas/tabela-de-honorarios/advocacia-previdenciaria>) estipula em ações previdenciárias, no item 85, o percentual de 20% a 30% sobre o valor econômico da ação:

"85 - AÇÃO DE COGNIÇÃO: CONDENATÓRIA, CONSTITUTIVA E DECLARATÓRIA: 20% a 30% sobre o valor econômico da questão ou eventual acordo, sem a dedução dos encargos fiscais e previdenciários."

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS. LIMITE. TABELA DE HONORÁRIOS DA OAB/SP.

1. Consoante a previsão do Art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

2. No caso concreto, o valor requerido revela-se abusivo, na medida em que extrapola o limite da tabela de honorários da OAB-SP de 30% (trinta por cento) sobre o valor da condenação para ações previdenciárias. Por conseguinte, deve ser acolhido o pleito de destaque dos honorários contratuais limitado a 30% do valor total da condenação.

3. Agravo de instrumento provido em parte."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018494-36.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS CONTRATUALMENTE. 30% SOBRE O VALOR BRUTO RECEBIDO PELOS AUTORES. DESTACAMENTO DA QUANTIA NOS OFÍCIOS REQUISITÓRIOS. POSSIBILIDADE. - O art. 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. - O artigo 5º, da Resolução nº 55/09, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição - A tabela de honorários da OAB-SP, estabelece para a advocacia previdenciária o percentual de 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor bruto da condenação ou eventual acordo. - Considerando-se os percentuais indicados na tabela de honorários e os limites éticos que devem nortear a contratação de serviços advocatícios, revelam-se abusivos honorários advocatícios estabelecidos além de 30% (trinta por cento) do benefício auferido pelo autor, em demandas previdenciárias (Precedente do C. STJ - Resp. 1.155.200-DF, proc. 2009/01169341-4, DJ 22.02.11, DJE 01.03.11). - Agravo a que se dá provimento."

(TRF3, 8ª Turma, AI nº 435313, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 08/08/2011, DJF3 CJI Data: 18/08/2011, p. 1182)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. PERCENTUAL SUPERIOR AO DA TABELA DE HONORÁRIOS DA OAB IMPROVIMENTO DO RECURSO. É atribuída ao advogado a qualidade de beneficiário do crédito apurado (honorários advocatícios contratuais), considerado de natureza alimentar (artigos 18 e 19 da Res. 405/2016 do C.JF), de modo a possibilitar a requisição correlata mediante destaque, quando anexado aos autos respectivo contrato antes da elaboração do requisitório. O montante cobrado a título de honorários deve situar-se nos limites da tabela de honorários da OAB/SP - "30% (trinta por cento) sobre o valor bruto efetivamente recebido ao final da ação", sendo certo que questionamentos atinentes ao adimplemento contratual propriamente dito e seu reflexo na verba honorária correlata transcendem os limites cognitivos da demanda e podem ser discutidos pela via própria, se o caso. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590590 - 0020121-68.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017)

Portanto, o montante cobrado a título de honorários deve situar-se nos limites da tabela de honorários da OAB/SP - "30% (trinta por cento) sobre o valor bruto efetivamente recebido ao final da ação.

Ante o exposto, **de firo** a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073227-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: UBIRATAN BARBOZA DE MELO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073227-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: UBIRATAN BARBOZA DE MELO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 01.02.2018 (data do requerimento administrativo do benefício). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, incidindo sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, de custas e despesas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando, preliminarmente, a submissão da sentença à remessa oficial e a nulidade da r. sentença, com elaboração de nova perícia, sob fundamento de cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal, diante da insuficiência de fundamentação do laudo pericial e da sentença. No mérito, alega que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que é indevido o benefício, bem como requer a suspensão da tutela antecipada. Se esse não for o entendimento, requer a reconhecimento da prescrição quinquenal, a fixação do termo inicial, de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios, a isenção do pagamento de custas e a fixação dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, sustenta a vedação da cumulação de benefícios, bem como o desconto de valores auferidos pela parte autora na hipótese em que exerça atividade laborativa concomitantemente ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073227-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: UBIRATAN BARBOZA DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumprir observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção de custas processuais, por lhe faltar interesse recursal, considerando que não houve condenação nesse sentido pela r. sentença.

Rejeito a alegação do INSS de nulidade da r. sentença e do laudo pericial, uma vez que se verifica que o laudo pericial e a r. sentença encontram-se devidamente fundamentados nos termos dos artigos 473, 1º e 489, do CPC/15 e art. 93, IX, da CF.

Ademais, o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 97626417), elaborado em 03.07.2018, atestou que a parte autora, com 40 anos, é portadora de retardo mental leve, ansiedade generalizada e retardo mental grave, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, com início da incapacidade em fevereiro de 2018.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios desde 2007, sendo o último referente ao período de 21.03.2016 a 06.01.2018.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em fevereiro de 2018, mantenho o termo inicial do benefício em 01.02.2018, data do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença, conforme decidido pela r. sentença.

Desse modo, não há que se falar em prescrição quinquenal, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 01.02.2018 e a presente ação foi ajuizada em 2018.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez a partir de 01.02.2018, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e dou-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6077597-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ENITA DE OLIVEIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ENITA DE OLIVEIRA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6077597-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ENITA DE OLIVEIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ENITA DE OLIVEIRA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à autora auxílio-doença de 30/05/2016 até 29/03/2017, observando-se os valores já recebidos administrativamente.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando que na DII a parte autora não mais possuía qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6077597-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ENITA DE OLIVEIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ENITA DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ainda, de início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 10/06/2016 de fls. 24 (id. 97946915), atesta que a autora com 50 anos de idade é portadora de tendinopatia ombro direito M65, síndrome do tuno do carpo bilateral G56, doença osteoarticular degenerativa coluna lombar M54 e cisto sinovial pé direito M67, que a incapacita parcialmente e temporariamente, com DII em 30/05/2016.

Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, verifica-se que a autora, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, detém registro como empregada nos períodos de 18/05/1999 a 18/08/1999, de 01/12/1999 a 24/02/2000, de 01/05/2005 a 03/2006, de 22/04/2006 a 26/07/2006, de 01/06/2007 a 20/02/2008 e de 01/05/2010 a 01/04/2011, bem como gozou de benefício auxílio-doença nos intervalos de 12/09/2011 a 12/11/2011, de 04/04/2013 a 04/07/2013 e de 09/07/2014 a 10/09/2014.

Portanto, quando de sua incapacidade em 30/05/2016, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Tendo em vista o quanto decidido pelo C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.401.560/MT, processado segundo o rito do artigo 543-C do CPC de 1973, determino a devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada pela parte autora.

Condono a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente a demanda, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SENTENÇA MODIFICADA. JULGAMENTO IMPROCEDENTE DO PEDIDO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2020 1664/2516

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa. Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.
4. Portanto, quando do ajuizamento da ação a autora não mais detinha a qualidade de segurado à época da incapacidade, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
5. Sentença modificada.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078377-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO FERRETI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078377-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO FERRETI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A r. sentença julgou extinto o pedido sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvando, contudo, a concessão da justiça gratuita.

A parte autora interps recurso apelação, alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078377-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO FERRETI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ainda, de início, quanto à exigência do prévio requerimento administrativo, houve reanálise da matéria pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça após o julgamento do REsp nº 1.310.042/PR, na Relatoria do Ministro Herman Benjamin, que trouxe nova configuração à matéria. Eis o julgamento tido como paradigmático:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido.*

*(AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2010.)*

Deveras, diante da retificação do posicionamento de uma das Turmas da Corte Superior a respeito do tema, tenho como prudente a revisão da matéria, ao menos para as decisões nas quais não houve contestação por parte do INSS, tendo o juízo *a quo* julgado na forma do art. 485, I, do Código de Processo Civil.

Não se trata aqui de exigir que haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSENTE CONTESTAÇÃO DO INSS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR CONFIGURADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. Quanto à exigência do prévio requerimento administrativo, houve reanálise da matéria pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça após o julgamento do REsp nº 1.310.042/PR, na Relatoria do Ministro Herman Benjamin, que trouxe nova configuração à matéria.

2. Deveras, diante da retificação do posicionamento de uma das Turmas da Corte Superior a respeito do tema, tenho como prudente a revisão da matéria, ao menos para as decisões nas quais não houve contestação por parte do INSS, tendo o juízo *a quo* julgado na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil ou nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

3. Não se trata aqui de exigir que haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

4. Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DONIZETE PEREIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JULIAN DOS SANTOS SILVA - MS16873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DONIZETE PEREIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JULIAN DOS SANTOS SILVA - MS16873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida do auxílio-doença (28/08/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o não pagamento das parcelas em atraso nos períodos em que a parte autora verteu contribuições previdenciárias, tendo em vista o pagamento da aposentadoria por invalidez substituir a renda do trabalhador, sob pena de enriquecimento sem causa, bem como a alteração dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DONIZETE PEREIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JULIAN DOS SANTOS SILVA - MS16873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o reexame necessário não foi conhecido e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 108988983 – f. 156), realizado em 06/05/2019, atestou ser o autor, com 58 anos, portador de cegueira de um olho e visão subnormal do outro, caracterizadora de incapacidade parcial e permanente desde 03/2017.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais do autor (atualmente com 59 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter sempre desempenhado atividades que demandam grandes esforços físicos, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida do benefício auxílio-doença, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Por fim, não há que se falar em desconto das parcelas nos meses em que o autor verteu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, uma vez que não é possível presumir que nesses períodos o autor exerceu atividade remunerada.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. DESCONTO DOS PERÍODOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (20/08/2014 - fl. 96), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. Por fim, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), em terminal instalado no gabinete deste Relator, verifica-se que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias de 01/12/2008 a 31/03/2018. Entretanto, não se pode presumir que a parte autora exerceu atividade remunerada nos referidos períodos, não prosperando, portanto, a pretensão da autarquia de descontar eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a autora manteve a qualidade de contribuinte individual.

4. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2302697 - 0012570-42.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, julgado em 26/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2018)

Impõe-se, por isso, a manutenção da sentença recorrida.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

3. No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade física deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

4. Assim, levando-se em conta as condições pessoais do autor seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter sempre desempenhado atividades que demandam grandes esforços físicos, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

5. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

7. Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000937-39.2016.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: AIRTON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000937-39.2016.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: AIRTON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa (artigo 85, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil), os quais não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, consoante o disposto no artigo 98, § 3º, do Estatuto Processual.

A parte autora interpôs apelação, alegando, em preliminar, cerceamento de defesa, pois o MM. Juiz *a quo* não se pronunciou sobre o pedido de envio de ofício à empresa para fornecimento de LTCAT e PPP retificado, ou ainda, a realização de perícia judicial, e requer a nulidade da sentença. No mérito, requer que sejam reconhecidos como especiais os períodos: 02/10/1985 a 31/12/1996, 01/04/1998 a 01/09/2004 e 30/04/2005 a 24/05/2013, com a concessão da aposentadoria Especial. Faz questionamentos para fins recursais.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000937-39.2016.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: AIRTON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em preliminar, verifico que não merece prosperar as alegações de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude da não realização da perícia técnica, tendo em vista que as provas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015).

Nessa esteira, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições insalubres nos períodos: 02/10/1985 a 31/12/1996, 01/04/1998 a 01/09/2004 e 30/04/2005 a 24/05/2013, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

### Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 02/08/1989 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 91 e 87 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP – 90104224, pág. 53/56).

2. 01/04/1998 a 01/09/2004 e 30/04/2005 a 24/05/2013, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 91, 87,6, 88, 90 e 86 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 90104224, pág. 53/56).

O período de 06/03/1997 a 31/03/1998 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruído de 87 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997 qual seja, 90dB(A).

O período de 02/10/1985 a 01/08/1989 deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que o PPP (90104224, pág. 51), não traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 02/08/1989 a 05/03/1997, 01/04/1998 a 01/09/2004 e 30/04/2005 a 24/05/2013.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

E, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (12/06/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 02/08/1989 a 05/03/1997, 01/04/1998 a 01/09/2004 e 30/04/2005 a 24/05/2013.
3. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. E, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (12/06/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000027-84.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EVILASIO DA SILVA BEZERRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO TADEU GHIOTTO - SP261270-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000027-84.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVILASIO DA SILVA BEZERRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO TADEU GHIOTTO - SP261270-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições especiais, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como atividade especial o período de 23/05/1988 a 27/08/1997; condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (12/02/2015), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial. Sustenta que o PPP não possui o nome do responsável pelo registro ambiental e o laudo apresentado foi produzido em época anterior ao período de atividade, não sendo contemporâneo à prestação dos serviços, não servindo como prova. Em caso de manutenção da sentença, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09.

Semas contramrazões, subiram os autos a este E. Tribunal

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000027-84.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVILASIO DA SILVA BEZERRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO TADEU GHIOTTO - SP261270-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015). Portanto, não conheço da remessa oficial e passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições especiais, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu como especial o período de 23/05/1988 a 27/08/1997. Tendo em vista que a parte autora não interpsu apelação; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período supramencionado, para concessão do benefício.

#### Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico e do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 23/05/1988 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 85 e 83 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP e laudo técnico – 90208637, págs. 09/11 e 13/15).

O período de 06/03/1997 a 27/08/1997 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 85 e 83 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997 qual seja, 90db(A).

Logo, deve ser considerado como especial o período de 23/05/1988 a 05/03/1997.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cabe ressaltar que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (12/02/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Por fim, dada a notícia do recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição concedido administrativamente pelo INSS a partir de 04/09/2018, consoante informação ao CNIS/DATAPREV, deve o autor optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

A questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa, deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Terra Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotese, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especial o período supramencionado, bem como explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, deve ser considerado como especial o período de 23/05/1988 a 05/03/1997.

3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

4. Desse modo, computando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (12/02/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000927-70.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DILSON FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DILSON FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000927-70.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DILSON FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DILSON FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, computando o tempo de contribuição de 35 anos, com incidência do fator previdenciário; pagar as parcelas devidas em atraso a partir de 04/05/2016, acrescidos de juros de mora a partir da citação e correção monetária, nos termos da versão atualizada do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Diante da sucumbência expressiva, condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data desta sentença (Súmula 111 do STJ).

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, de início, o reexame necessário. Sustenta que a reafirmação da DER é procedimento realizado durante a análise do procedimento administrativo, e não pode ser utilizado a qualquer tempo. Aduz que os períodos que a parte autora pretende ser reconhecidos como tempo de contribuição após o requerimento administrativo jamais foram objeto de análise pelo INSS, e alega falta de interesse de agir. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09. Faz questionamentos para fins recursais.

A parte autora interpôs embargos de declaração.

Os embargos de declaração foram rejeitados pela MM. Juíza *a quo*, condenando o embargante ao pagamento da multa correspondente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo.

A parte autora interpôs apelação, requerendo, de início, que seja afastada a multa aplicada pela MM. Juíza "a quo", eis que completamente infundada, alegando que, caso o primeiro pedido do apelante seja atendido, com a concessão da justiça gratuita, a obrigatoriedade do recolhimento da multa será no final, caso não seja afastada. Requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, eis que o autor não tem como arcar com custas judiciais. Requer que seja reconhecido como especiais os períodos: 23/08/1979 a 02/09/1980, 01/10/1988 a 20/12/1990, 29/04/1995 a 01/07/2003, 29/09/2003 a 17/09/2013, com a concessão da aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER, ou na data de sua reafirmação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000927-70.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DILSON FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DILSON FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

Ainda, de início, afasto a condenação da multa de 1% sobre o valor da causa, porquanto verifico, no presente caso, não se tratar de embargos protelatórios - nos termos do art. 1026 § 2º do CPC/2015. Com efeito, a interposição dos embargos de declaração visou o esclarecimento de tema não debatido na r. sentença, motivo pelo qual não há que se falar em propósito manifestamente protelatório.

No tocante à concessão Justiça Gratuita.

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

No caso dos autos, verifica-se que o autor afirmou não possuir condições de arcar com custas processuais sem que o seu sustento fosse prejudicado.

A União, por sua vez, alega que os proventos do autor estão bem acima da faixa de isenção fixada pela lei nº 11.482/07, que traz a tabela do Imposto de Renda, possuindo, portanto, capacidade contributiva para arcar com custas processuais.

Verifica-se pelo GFIP que o autor em 07/2017 obteve remuneração de R\$ 6.137,50.

Não juntou o autor qualquer prova que pudesse comprovar que possui ou não bens móveis ou imóveis de valor expressivo ou ainda dependentes, como, por exemplo, o imposto de renda, comprovantes dos pagamentos de despesas essenciais, ou outros documentos, a fim de comprovar realmente que o valor salarial percebido se afigura insuficiente para o suporte de custas processuais sempre em prejuízo à sua sobrevivência.

Em caso, não há como justificar o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98 do NCPC. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE O ORA AGRAVANTE OBJETIVA O PAGAMENTO DE ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. JUIZ DA CAUSA INDEFERIU PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRADO DE INSTRUMENTO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AGRADO LEGAL DESPROVIDO PELO MESMO FUNDAMENTO.

I. O § 1º do art. 4º da Lei nº 1.060/50 dispõe que "presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

II. O agravante é servidor público federal e o holerite, cuja cópia acompanha as razões recursais, comprova que percebe vencimentos incompatíveis com a condição de pobreza. O juízo a quo pautou-se na máxima aristotélica acerca da justiça. Tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

III. O feito de origem reveste-se de um caráter de excepcionalidade que não autoriza o acolhimento da pretensão recursal. Precedentes desta corte.

IV. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª R.; AgAI 0027235-97.2012.4.03.0000; SP; Quinta Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Carlos Cedenho; Julg. 14/01/2013; DEJF 24/01/2013; Pág. 330).

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VENCIMENTOS INCOMPATÍVEIS COM O BENEFÍCIO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO AO PRÓPRIO SUSTENTO OU DA FAMÍLIA.

1. Não cabe a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita a servidora pública enquadrada em faixa salarial que não permite presumir a incapacidade de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sempre em prejuízo próprio ou de sua família.

2. Ausência de demonstração de que os encargos inerentes ao processo comprometeriam a renda mensal, prejudicando o próprio sustento ou de sua família.

3. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2111572 - 0009237-43.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 23/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2016)

Assim, a manutenção da revogação dos benefícios da justiça gratuita é de rigor.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições especiais nos períodos: 23/08/1979 a 02/09/1980, 01/10/1988 a 20/12/1990, 29/04/1995 a 01/07/2003, 29/09/2003 a 17/09/2013, 22/10/2015 a 14/03/2016, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente os períodos: 01/03/1994 a 28/04/1995 e 18/09/2013 a 21/10/2015. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

#### Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 23/08/1979 a 02/09/1980, 01/10/1988 a 20/12/1990, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 85 e 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP – 905641105, págs. 27/28 e 30/32).

2. 29/04/1995 a 01/07/2003, vez que no exercício de sua atividade de "soldador", ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (manganês, ferro) sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.9, Anexo III do Decreto nº 53.831/64; código 1.2.11, Anexo I do Decreto nº 83.080/79; códigos 1.1.14 e 1.0.15 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; códigos 1.1.14 e 1.0.15, Anexo IV do Decreto nº 2.048/99 (PPP – 90564105, págs. 34/35).

3. 29/09/2003 a 17/09/2013, 22/10/2015 a 14/03/2016, vez que no exercício de sua atividade de "soldador", ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (cádmio, manganês, cobre, cromo, chumbo e zinco) sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.14 e 1.0.15 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; códigos 1.1.14 e 1.0.15, Anexo IV do Decreto nº 2.048/99 (PPP – 90564102, págs. 01/02).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 23/08/1979 a 02/09/1980, 01/10/1988 a 20/12/1990, 29/04/1995 a 01/07/2003, 29/09/2003 a 17/09/2013 e 22/10/2015 a 14/03/2016.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a **25 (vinte e cinco) anos**, conforme planilha constante na r. sentença, razão pela qual **preenche** os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (24/03/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para explicitar os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para afastar a multa aplicada pela MM. Juíza "a quo", reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1677/2516

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 23/08/1979 a 02/09/1980, 01/10/1988 a 20/12/1990, 29/04/1995 a 01/07/2003, 29/09/2003 a 17/09/2013 e 22/10/2015 a 14/03/2016.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante na r. sentença, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (24/03/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000167-80.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LUZIA SILVA DE SOUZA CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000167-80.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LUZIA SILVA DE SOUZA CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.200,00, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000167-80.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LUZIA SILVA DE SOUZA CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 19/02/2018 (f. 03 – id. 100873682 – f. 168 e 200), atestando que a parte autora, com 54 anos, "não há que se falar em readaptação/reabilitação profissional, uma vez que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa. Assim não apresenta manifestações clínicas que revelam a presença de alterações em articulações periférica ou em coluna vertebral tanto sob o ponto de vista dos exames complementares bem como pela ausência de sinais patológicos que surgiram o comprometimento da função. Pelo discutido acima, fundamentado nos exames complementares e no exame clínico atual, concluiu-se que a periciada não apresenta patologia, e sem evidências que caracterize ser a mesma portadora de incapacitação para exercer atividade laboral."

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Desta forma, ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1 - A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2 - No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 19/02/2018 (f. 03 – id. 100873682 – f. 168 e 200), atestando que a parte autora, com 54 anos, "não há que se falar em readaptação/reabilitação profissional, uma vez que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa. Assim não apresenta manifestações clínicas que revelam a presença de alterações em articulações periférica ou em coluna vertebral tanto sob o ponto de vista dos exames complementares bem como pela ausência de sinais patológicos que surgiram o comprometimento da função. Pelo discutido acima, fundamentado nos exames complementares e no exame clínico atual, concluiu-se que a periciada não apresenta patologia, e sem evidências que caracterize ser a mesma portadora de incapacitação para exercer atividade laboral."

3 - Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

4 – Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009546-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSEMARY DE PINHO  
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE FIGUEIREDO ANASTACIO - SP397204-N, SERGIO ANASTACIO - SP118662-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de computar as parcelas pagas no curso da ação, a título de benefício previdenciário na via administrativa, na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.847.860/RS, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.050, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento tanto do presente feito, como da demanda subjacente, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Comunique-se ao Juízo de origem, com brevidade.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003267-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDIEL BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003267-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDIEL BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## R E L A T Ó R I O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o benefício da assistência judiciária gratuita concedido ao requerente, isentando-o, porém, do pagamento de custas.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez preenchidos os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003267-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDIEL BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTI - SP282378-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 91835645), elaborado em 14.08.2018, atestou que a parte autora, com 55 anos, é portadora de status pós cirúrgico de artrose de punho esquerdo, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, no período de 19.05.2017 a 19.11.2017 e parcial e permanente a partir de 20.11.2017.

O laudo pericial atesta que a parte autora, motorista, encontra-se incapacitada para o desempenho dessa atividade.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão miope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 57 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).*

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios desde 1977, sendo o último referente ao seguinte período: 22.10.2014 a 23.04.2015.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRSP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, restou demonstrada situação de desemprego involuntário, razão pela qual deve ser aplicada a extensão do prazo de graça, prevista pelo artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o Perito Judicial fixou o início de incapacidade em 19.05.2017, fixo o termo inicial do benefício em 24.03.2017 (data do requerimento administrativo do benefício), considerando a natureza das moléstias e a proximidade de referidas datas.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença a partir de 24.03.2017 (data do requerimento administrativo do auxílio doença), tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, Ediel Batista da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio doença a partir de 24.03.2017. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de auxílio doença a partir de 24.03.2017** e fixar os consectários, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Assim, levando-se em conta as condições pessoais da parte autora, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072757-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072757-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos) reais, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que teve seu direito de defesa cerceado, uma vez que não foi produzida a prova pericial pelo juízo *a quo*, a fim de comprovar o exercício de atividades insalubres nos períodos alegados na exordial, requerendo a nulidade da r. sentença e o seu retorno à Vara de Origem, para o seu regular processamento.

Semas contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072757-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1.009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

*In casu*, observo que a parte autora pleiteia na inicial o reconhecimento de períodos de atividades exercidas em condições especiais constantes em sua CTPS, que somados, redundaria em tempo suficiente para a aposentadoria vindicada na inicial.

Consoante se infere da inicial, protesta o autor expressamente pela realização de prova pericial em relação à empresa "Gates do Brasil" (id. 97595335 - Pág. 12).

Contudo, observo que referida perícia não foi produzida, tendo a sentença sido proferida (ID. 97595376).

Destarte, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova pericial, vez que não se achava o feito instruído suficientemente para a decisão da lide.

Desse modo, verifico não ter sido observado o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

*"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."*

E o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

E pelos documentos trazidos aos autos, ainda que considerados início de prova material para o fim de revelar o trabalho porventura desempenhado em condições insalubres, entendo essencial, para caracterizar o referido trabalho a realização de perícia técnica, vez que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do CPC/1973, e atual art. 355 do CPC/2015, in verbis:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."*

Ademais, é nítido e indevido o prejuízo imposto ao autor pelo Juízo de 1º grau, por não ter promovido a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, a nortear o exame pertinente aos períodos mencionados na inicial.

Desse modo, entendo ser caso de anulação da r. sentença *a quo*.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da parte autora, para anular a r. sentença, ante a ausência de prova pericial, pelo que determino a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a referida produção de prova e proferido novo julgamento, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA PERICIAL NÃO REALIZADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA ANULADA.

I - *In casu*, observo que a parte autora pleiteia na inicial o reconhecimento de períodos de atividades exercidas em condições especiais constantes em sua CTPS, que somados, redundaria em tempo suficiente para a aposentadoria vindicada na inicial.

II - Consoante se infere da inicial, protesta o autor expressamente pela realização de prova pericial em relação à empresa "Gates do Brasil" (id. 97595335 - Pág. 12).

III - Contudo, observo que referida perícia não foi produzida, tendo a sentença sido proferida (ID. 97595376).

IV - Destarte, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova pericial, vez que não se achava o feito instruído suficientemente para a decisão da lide.

V - E o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

VI - E pelos documentos trazidos aos autos, ainda que considerados início de prova material para o fim de revelar o trabalho porventura desempenhado em condições insalubres, entendo essencial, para caracterizar o referido trabalho a realização de perícia técnica, vez que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do CPC/1973, e atual art. 355 do CPC/2015.

VII - Ademais, é nítido e indevido o prejuízo imposto ao autor pelo Juízo de 1º grau, por não ter promovido a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, a nortear o exame pertinente aos períodos mencionados na inicial.

VIII - Desse modo, entendo ser caso de anulação da r. sentença a quo.

IX - Recurso da parte autora provido. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso da parte autora, para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000926-62.2015.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

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

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000926-62.2015.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

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

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 130894442 - págs. 1/15, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, e deu parcial provimento à sua apelação.

Em razões recursais (ID 131567259 - págs. 1/10), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, diante do reconhecimento da especialidade do período trabalhado na lavoura de cana-de-açúcar, supostamente enquadrado no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, ante a ausência de previsão legal, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000926-62.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMUR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N  
APELADO: ADEMUR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 130894442 - págs. 8/10):

*"Com relação aos períodos trabalhados na empresa "Usina Açucareira Ester" de 02/06/1972 a 09/12/1972, 11/12/1972 a 14/03/1973, 02/05/1983 a 26/11/1983, 16/01/1984 a 17/04/1984, 04/05/1984 a 15/06/1984, 09/01/1985 a 20/04/1985 e 08/05/1985 a 12/12/1985, o registro de empregado (ID 99439171 - pág. 38), bem como os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 99439171 - págs. 78/91), demonstram que o autor exerceu a função de trabalhador rural, atuando na "carpa, plantio e corte de cana".*

*No que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).*

*No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei atuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. **Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.**"*

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições anti-ergonômicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta C. 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. **A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fadível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas).** 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida."*

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos)"

Saliente-se que a decisão é obscura **"quando ininteligida, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"** (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrematado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217836-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: GENARIO PEREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217836-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: GENARIO PEREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora a efetuar o pagamento dos honorários advocatícios em favor do da autarquia, fixados em 10%, observando-se os termos da Súmula 111 do STJ.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que o autor demonstrou seu labor rural sempre na qualidade de trabalhador rural em todo período alegado por meio de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal, devendo ser reformada a sentença para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217836-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: GENARIO PEREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 13/12/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor campestre em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumprе salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

*In casu*, para comprovar o alegado labor rural o autor acostou aos autos cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho rural nos anos de 2007 a 2010, intercaladamente por curtos períodos; contratos firmados com o INCRA para créditos de instalação e construção, assim como certidão emitida pela Superintendência Regional do Estado de São Paulo do INCRA, no ano de 2017, atestando que o autor e sua esposa receberam um lote rural com área de 12,29 hectares de terras e que lá exercem atividade rural em regime de economia familiar desde o ano de 2010, tendo apresentado relatórios de orientação técnica para cultivo de horte, plantação de pastagens e criação e ordenha de gado nos anos de 2013 e 2014; nota fiscal de venda de leite nos anos de 2014 e 2015 e vistoria técnica do INCRA nos anos de 2016 e 2017 e declaração do INCRA da atividade desempenhada pela esposa do autor como produtora rural em área destinada à reforma agrária desde o ano de 2012.

Consigno que os documentos apresentados foram corroborados pela consulta CNIS, que demonstra o labor rural do autor desde o ano de 1995 até 2010, sempre com pequenos contratos de trabalho intercalados em períodos de carência e pela oitiva de testemunhas que afirmaram o labor do autor no referido assentamento e que desconhecem o labor do autor em período anterior, visto que conheceram já no assentamento, aproximadamente no ano de 2003.

Consigno que os documentos apresentados demonstram que a esposa do autor possui um imóvel rural por meio de reforma agrária desde o ano de 2010 e que ambos exercem atividade rural em regime de economia familiar desde referida data, diante das provas apresentadas que foram corroboradas pela prova testemunhal e em relação ao período anterior ao ano de 2010, verifico que o autor exerceu desde o ano de 1995 atividade rural com registro em carteira por curtos períodos que, embora as testemunhas não souberam declarar sua atividade antes do ano de 2003, a existência de referidos registros sempre em atividade rural, demonstra que o autor sempre foi segurado especial, antes como lavrador rural diarista e mensalista e após o ano de 2010, como trabalhador rural em regime de economia familiar, não havendo prova em contrário que contrarie suas alegações e provas careadas aos autos.

Cumprе salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

Nesse sentido, tendo o autor exercido atividade rural com registro em carteira de trabalho entre o período de 1995 a 2010 e, corroborado pela prova material e testemunhal seu labor rural em regime de economia familiar no período posterior ao ano de 2010, restou preenchido todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, tendo sido demonstrado seu labor rural pelo período mínimo de carência de 180 meses e o exercício de atividade rural até o período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, que se deu no mês de dezembro de 2017, restando demonstrado sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural em regime de economia familiar no período equivalente ao advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

Dessa forma, estando preenchido os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural ao autor na data do seu implemento etário, determino a concessão da aposentadoria por idade rural ao autor, na forma do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, vez que preenchido os requisitos necessários exigidos pelo referido dispositivo legal, tendo como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo em 13/01/2018, tendo em vista que já presentes todos os requisitos necessários para a concessão da benesse pretendida nesta data.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor nos termos ora consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR COMPROVADA APÓS 2010. ATIVIDADE RURAL DEMONSTRADA NO PERÍODO DE 1995 A 2010 COMO DIARISTA/MENSALISTA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. O autor acostou aos autos cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho rural nos anos de 2007 a 2010, intercaladamente por curtos períodos; contratos firmados com o INCRA para créditos de instalação e construção, assim como certidão emitida pela Superintendência Regional do Estado de São Paulo do INCRA, no ano de 2017, atestando que o autor e sua esposa receberam um lote rural com área de 12,29 hectares de terras e que lá exercem atividade rural em regime de economia familiar desde o ano de 2010, tendo apresentado relatórios de orientação técnica para cultivo de horte, plantação de pastagens e criação e ordenha de gado nos anos de 2013 e 2014; nota fiscal de venda de leite nos anos de 2014 e 2015 e vistoria técnica do INCRA nos anos de 2016 e 2017 e declaração do INCRA da atividade desempenhada pela esposa do autor como produtora rural em área destinada à reforma agrária desde o ano de 2012.
3. Consigno que os documentos apresentados foram corroborados pela consulta CNIS, que demonstra o labor rural do autor desde o ano de 1995 até 2010, sempre com pequenos contratos de trabalho intercalados em períodos de colheitas e pela oitiva de testemunhas que afirmaram o labor do autor no referido assentamento e que desconhecem o labor do autor em período anterior, visto que conheceram já no assentamento, aproximadamente no ano de 2003.
4. onsigno que os documentos apresentados demonstram que a esposa do autor possui um imóvel rural por meio de reforma agrária desde o ano de 2010 e que ambos exercem atividade rural em regime de economia familiar desde referida data, diante das provas apresentadas que foram corroboradas pela prova testemunhal e em relação ao período anterior ao ano de 2010, verifico que o autor exerceu desde o ano de 1995 atividade rural com registro em carteira por curtos períodos que, embora as testemunhas não souberam declarar sua atividade antes do ano de 2003, a existência de referidos registros sempre em atividade rural, demonstra que o autor sempre foi segurado especial, antes como lavrador rural diarista e mensalista e após o ano de 2010, como trabalhador rural em regime de economia familiar, não havendo prova em contrário que contrarie suas alegações e provas careadas aos autos.
5. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.
6. Nesse sentido, tendo o autor exercido atividade rural com registro em carteira de trabalho entre o período de 1995 a 2010 e, corroborado pela prova material e testemunhal seu labor rural em regime de economia familiar no período posterior ao ano de 2010, restou preenchido todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, tendo sido demonstrado seu labor rural pelo período mínimo de carência de 180 meses e o exercício de atividade rural até o período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, que se deu no mês de dezembro de 2017, restando demonstrado sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural em regime de economia familiar no período equivalente ao advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.
7. Dessa forma, estando preenchido os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural ao autor na data do seu implemento etário, determino a concessão da aposentadoria por idade rural ao autor, na forma do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, vez que preenchido os requisitos necessários exigidos pelo referido dispositivo legal, tendo como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo em 13/01/2018, tendo em vista que já presentes todos os requisitos necessários para a concessão da benesse pretendida nesta data.
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
10. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
11. Apelação da parte autora provida.
12. Sentença reformada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018136-74.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR ARAGAO COUTO - RJ147197  
APELADO: MARLI ALVES CORREA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CELIO MARINS MACHADO - SP210961-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018136-74.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR ARAGAO COUTO - RJ147197  
APELADO: MARLI ALVES CORREA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CELIO MARINS MACHADO - SP210961-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 119367662 – fls. 115/122, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à remessa necessária.

Razões recursais de ID 130452414 – fls. 01/03, oportunidade em que sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, por fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, uma vez que os documentos foram apresentados posteriormente, razão pela qual sustenta que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado quando do pedido de revisão administrativa. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018136-74.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR ARAGAO COUTO - RJ147197  
APELADO: MARLI ALVES CORREA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CELIO MARINS MACHADO - SP210961-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 190-verso/191:

*"Vê-se da documentação acostada aos autos que, quando do pedido de revisão da aposentaria por tempo de contribuição de seu falecido cônjuge, foi reconhecido pelo próprio NSS que ele fazia jus ao benefício de aposentadoria especial desde quando lhe foi concedida a primeira benesse, a saber 02/06/2005.*

*A Autarquia, inclusive, deixa expressamente consignado no documento de fl. 20 que na data de entrada do requerimento de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, o de cujos apresentou como documentos o PPP emitido pela empresa Maxion Sistemas Automotivos Ltda., referente ao período de 17/07/1978 a 23/02/2005, lapso que foi reconhecido como especial e ensejou a conversão do referido benefício em aposentadoria especial.*

*Assim, considerando que a referida documentação foi apresentada quando da concessão do primeiro benefício ao cônjuge falecido da autora (02/06/2005) e que, desde então, ele já fazia jus à sua aposentadoria especial, de rigor o pagamento das diferenças apuradas entre as benesses desde então. Mantida, portanto, a r. sentença nesse particular."*

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001736-71.2013.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CLARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: ANTONIO CLARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001736-71.2013.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CLARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: ANTONIO CLARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1690/2516

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 116576044 - Pág.64/83), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora e de parcial provimento ao apelo por ele interposto e à remessa necessária.

Razões recursais (ID 129764823 – Pág.1/14), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, ao reconhecer “*como especial período em que a parte autora estava exposta a ruído abaixo do limite de tolerância*”, aduzindo não ser possível considerar o “*enquadramento pela média*” ou o “*pico do ruído*”. Alega também a ocorrência de omissão “*com relação à falta de interesse de agir da parte autora*”, uma vez que o reconhecimento da especialidade do labor se deu com base “*em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa*”, o que equivaleria à propositura da ação sem prévio requerimento administrativo. Sustenta, por fim, a existência de omissão, contradição e obscuridade, no tocante à fixação dos efeitos financeiros da revisão, aduzindo que deveriam incidir a partir da data da citação, tendo em vista que a Autora quis “*somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial*”. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001736-71.2013.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CLARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: ANTONIO CLARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 116576044 - Pág.69/74):

*“Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/04/1973 a 21/01/1976, 22/01/1976 a 19/02/1976, 05/04/1976 a 05/04/1979, 06/08/1979 a 01/10/1981, 01/12/1981 a 06/04/1982, 03/05/1982 a 08/11/1985, 09/01/1986 a 07/07/1986, 08/07/1986 a 30/06/1987, 04/08/1987 a 03/07/1989, 05/07/1989 a 04/12/1990, 01/02/1991 a 23/03/1995, 02/10/1995 a 15/01/1996, 01/02/1996 a 30/12/1997, 01/04/1999 a 22/10/1999, 01/11/1999 a 07/08/2001, 01/04/2002 a 04/06/2002, 01/08/2002 a 10/09/2004, 02/05/2006 a 27/12/2006 e 23/04/2009 a 26/03/2012.*

*Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balçada pelos temas que foram ventilados pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em seus apelos), restam incontroversos os períodos de 02/10/1995 a 15/01/1996, 06/03/1997 a 30/12/1997, 01/04/1999 a 22/10/1999, 01/11/1999 a 07/08/2001 e 02/05/2006 a 27/12/2006, nos quais a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foram rejeitados pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computados como tempo de serviço comum.*

*Para comprovar a especialidade nos interregnos de 02/04/1973 a 21/01/1976; 22/01/1976 a 19/02/1976, 05/04/1976 a 05/04/1979, 06/08/1979 a 01/10/1981, 01/12/1981 a 06/04/1982, 03/05/1982 a 08/11/1985, 09/01/1986 a 07/07/1986, 08/07/1986 a 30/06/1987, 04/08/1987 a 03/07/1989, 05/07/1989 a 04/12/1990, 01/02/1991 a 23/03/1995, 01/02/1996 a 05/03/1997, 01/04/2002 a 04/06/2002, 01/08/2002 a 10/09/2004 e 23/04/2009 a 26/03/2012, trabalhados como sapateiro e sapateiro/serviços correlatos, o demandante anexou aos autos cópia da CTPS (fls. 48/100), os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's (fls. 101/101 -verso, 109/110, 117 e 118/121) e laudo técnico pericial (fls. 122/172).*

*Em que pese este julgador não tenha acolhido o laudo pericial elaborado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP em momentos anteriores, revejo este posicionamento para reputar válido o referido documento como meio de prova. Para tanto, ponderou-se que o perito realizou uma análise pormenorizada do ambiente de trabalho nas indústrias calçadistas do polo de Franca/SP, especificando as funções exercidas no âmbito de tais empresas e aferindo os níveis de exposição das atividades - a agentes insalubres químicos. O trabalho metucioso exercido, atrelado à especialização do perito, com observância das regras impostas, são elementos que emprestam plena validade ao laudo pericial anexado pela parte autora.*

*Vale enfatizar ainda que, a despeito da relativa atualidade do laudo pericial, é possível inferir que certamente o trabalhador estava submetido a condições de labor mais gravosas em períodos pretéritos, observando a tendência de modernização dos métodos de produção e dos equipamentos de proteção, em prol do trabalhador. Desta forma, conclui-se que a exposição aos agentes nocivos perdurou por todo o histórico profissional do autor na indústria de calçados.*

(...)

*Neste contexto, o autor, na execução das funções de sapateiro e sapateiro/serviços correlatos, trabalhou em contato com os compostos químicos agressivos à saúde, tolueno (ou metil-benzeno, hidrocarboneto) e acetona (cetona), consoante atestado no laudo pericial apresentado. A exposição a tais substâncias enquadra a atividade desempenhada como especial, conforme o Decreto nº 53.831/64 (código 1.2.11), Decreto nº 83.080/79 (código 1.2.10) e Decreto 3.048/99 (código 1.0.3).*

*Registro, porque de todo oportuno, que o laudo pericial em questão somente será, aqui, utilizado, no tocante aos lapsos temporais que não vieram secundados por qualquer Formulário, Laudo ou PPP fornecidos pela respectiva empregadora, até porque, na hipótese da existência, nos autos, de documentação válida, esta, por óbvio, prefere àquela, por retratar de forma individualizada as condições laborais do empregado.*

*No caso vertente, o PPP de fls. 101/101 -verso informa que o autor não trabalhou sob condições especiais no período de 06/08/1979 a 01/10/1981, na empresa “Calçados Sândalo S/A. Desse modo, descabida a utilização do laudo pericial confeccionado pelo sindicato dos profissionais calçadistas como prova da atividade especial durante este período, conforme acima fundamentado.*

*Por outro lado, no que diz respeito ao interregno de 23/04/2009 a 26/03/2012, a despeito da ausência de informações no PPP de fls. 120/121 acerca da presença de fatores de risco no ambiente laboral, verifico que a perícia realizada no curso da demanda (laudo pericial acostado às fls. 223/232) atestou a exposição a ruído de 87,8 dB(A) ao desempenhar a função de “Planchador” na “Indústria de Calçados Perlatto Ltda - ME”, devendo ser mantido, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor.*

*Por derradeiro, quanto aos períodos de 04/08/1987 a 03/07/1989 e 01/04/2002 a 04/06/2002 - os quais tiveram a especialidade reconhecida pela r. sentença e vieram acompanhados dos respectivos PPP's (fls. 109/110 e 117) observo que, de fato, devem ser enquadrados como especiais, na medida em que o autor encontrava-se exposto a ruído acima do limite de tolerância vigente à época (83 dB(A) no período em que laborou para a empresa “Indústria de Calçados Soberano Ltda” - de 04/08/1987 a 03/07/1989 - e 86 a 99 dB(A) no período em que laborou para “Marco Antonio Gonçalves Calçados Franca” - de 01/04/2002 a 04/06/2002).*

*Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.*

*Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.*

*Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003” (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Mm. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).*

*Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:*

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL." RUIDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...) 2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A). 3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no Setor denominado "Aciação II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...) 7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida". (AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rei. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Dessa forma, possível enquadrar como especial o interregno mencionado, eis que o maior ruído atestado é de 99 dB (A), considerando a legislação aplicável ao caso.

Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrado como especiais os períodos de 02/04/1973 a 21/01/1976, 22/01/1976 a 19/02/1976, 05/04/1976 a 05/04/1979, 01/12/1981 a 06/04/1982, 03/05/1982 a 08/11/1985, 09/01/1986 a 07/07/1986, 08/07/1986 a 30/06/1987, 04/08/1987 a 03/07/1989, 05/07/1989 a 04/12/1990, 01/02/1991 a 23/03/1995, 01/02/1996 a 05/03/1997, 01/04/2002 a 04/06/2002, 01/08/2002 a 10/09/2004 e 23/04/2009 a 26/03/2012.

Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com 25 anos e 09 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada da requerimento (26/03/2012 - fl. 47), fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, uma vez que somente foi possível o reconhecimento dos períodos especiais em razão do acolhimento, por este Juízo, do laudo pericial confeccionado pelo sindicato, profissional calçadista, bem como das conclusões obtidas mediante perícia realizada no curso da presente demanda."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando inteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arremate, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no Agrg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Em relação à utilização de documento novo, para fins de comprovação da especialidade do labor e consequente concessão do benefício, ressalto que não configura a alegada falta de interesse de agir, conforme entendimento jurisprudencial dominante, considerando que na data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido os requisitos para a obtenção da benesse.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfnº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no Agrg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000456-32.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AGENOR MOREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000456-32.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AGENOR MOREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 110641725 - Pág. 20/26), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à remessa necessária.

Razões recursais (ID 130370905 – Pág. 1/10), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão no julgado, “com relação à falta de interesse de agir da parte autora”, uma vez que o reconhecimento da especialidade do labor se deu com base “em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa”. Sustenta, ainda, a existência de omissão, contradição e obscuridade, no tocante à fixação dos efeitos financeiros da revisão, aduzindo que deveriam incidir a partir da data da citação, tendo em vista que a Autarquia “somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial”. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000456-32.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AGENOR MOREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, por se tratar de matéria de ordem pública - a qual pode ser alegada e apreciada, inclusive de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição - passo a analisar a alegação da Autarquia no que concerne à falta de interesse processual em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. A instância, todavia, não merece ser acolhida.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim entendido, *verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 110641725 - Pág.25):

"A r. sentença, que deixou de reconhecer como especial o período de 29/04/1995 a 09/10/1996, não merece qualquer reparo. Com efeito, a comprovação da atividade especial pelo mero enquadramento da categoria profissional - soldador, no caso em análise - somente é possível até a edição da Lei nº 9.032/95, em 28/04/1995. Para a caracterização do labor como especial em razão da submissão ao agente agressivo ruído, como pretende, deveria ter o autor apresentado a documentação pertinente - laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - não sendo possível o reconhecimento pretendido por meio do formulário coligido à fls. 66/66-verso, o qual indica, como fator de risco, a exposição a nível de pressão sonora da ordem de 88 dB(A), no interregno em questão, laborado junto à empresa "Drösser Indústria e Comércio Ltda"

E, no ponto, observo que, não obstante a informação contida no formulário acima mencionado, no sentido de que "a empresa possui laudo pericial", não houve a apresentação de tal documentação. Também não há nos autos registro de que haveria impossibilidade da juntada do laudo pericial, em vista da recusa da empresa em fornecê-lo ou, ainda, por qualquer outra razão impeditiva.

Não se pode olvidar, no entanto, que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73), sendo mesmo de rigor a manutenção da improcedência do feito, no particular:

(...)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Anoto-se que, ao contrário do que sustenta a Autora em seu recurso - no sentido de que somente teria tomado conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial - o reconhecimento da especialidade do labor se deu como base nos vínculos empregatícios apostos na CTPS do autor, os quais revelaram o desempenho de ocupação prevista no rol dos Decretos que regem a matéria. Portanto, a documentação comprobatória já havia sido apresentada por ocasião do requerimento administrativo de concessão.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável a manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DEMANDA REVISIONAL. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074186-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO CAMPOS DE ARAUJO - SP407328-N, RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA  
Advogados do(a) APELADO: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N, LEONARDO CAMPOS DE ARAUJO - SP407328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074186-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO CAMPOS DE ARAUJO - SP407328-N, RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA  
Advogados do(a) APELADO: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N, LEONARDO CAMPOS DE ARAUJO - SP407328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença previdenciário pelo período mínimo de (06) seis meses, a partir de 28 de maio de 2018, como pagamento dos atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, deferiu os efeitos da tutela antecipada.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando ausência da qualidade de segurado para a concessão do benefício à parte autora. Subsidiariamente, requer a alteração dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074186-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO CAMPOS DE ARAUJO - SP407328-N, RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA  
Advogados do(a) APELADO: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N, LEONARDO CAMPOS DE ARAUJO - SP407328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém condição de segurado, nos moldes estapados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 03/10/2018, de fls. 13 (id. 97690337), complementado às fls. 23 (id. 97690347), atesta que a autora com 38 anos de idade é portador de "Lúpus Eritematoso Sistêmico, Hipertensão Arterial, Depressão e Crises de ausência", que a incapacita total e temporariamente, com DII na data da realização do exame pericial, ou seja, em 03/10/2018.

Cumprido averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, verifica-se junto ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV de f. 16 (id. 97690340) que a autora ingressou no RGPS como contribuinte individual, vertendo contribuições previdenciárias nas competências de 01/05/2009 a 31/12/2010 e gozou de auxílio-doença previdenciário no período de 20/05/2010 a 23/01/2017.

Portanto, quando de sua incapacidade em 03/10/2018, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Tendo em vista o quanto decidido pelo C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.401.560/MT, processado segundo o rito do artigo 543-C do CPC de 1973, determino a devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada pela parte autora.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.
3. Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.
4. Portanto, quando do ajuizamento da ação a autora não mais detinha a qualidade de segurada à época da incapacidade, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
5. Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100146-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUNILTON ARAUJO DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100146-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUNILTON ARAUJO DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para julgar condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença nº 613.315.791-0 em aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício (29/11/2018), com o pagamento dos atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observando-se o teor da Súmula 111 do STJ, ficando isenta das custas. Por fim, concedeu a tutela de urgência.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelção, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário; a nulidade da sentença; o recebimento do recurso no duplo efeito, com a cassação da tutela de urgência e a devolução dos valores recebidos antecipadamente. No mérito, pleiteia a improcedência do pedido, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, bem como não trouxe aos autos documentos contemporâneos que atestam a existência da doença. Subsidiariamente, pleiteia a cobrança, no presente feito, dos valores recebidos indevidamente; a decretação da prescrição quinquenal; a fixação da DIB de modo que não se permita cumulação indevida de benefícios; a isenção de custas e emolumentos; a fixação dos honorários advocatícios no mínimo legal; e a alteração dos índices de correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100146-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUNILTON ARAUJO DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, ainda, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Preambulamente, também, não há que se falar em nulidade da sentença, eis que da sua fundamentação é possível extrair os motivos da procedência do pedido. Desta forma, rejeito a preliminar do INSS de nulidade da sentença por ausência de fundamentação. Precedentes: (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC - 2291594 - 0003247-13.2018.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2018).

Ainda, não prospera o pleito do INSS de revogação da tutela de urgência.

Neste contexto, tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entulhada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

No mais, adirto que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1401560/MT, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que os valores recebidos em razão da decisão que antecipou a tutela jurisdicional devem ser devolvidos, se tal decisão for revogada.

Outrossim, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC/73, NELSON NERY JUNIOR e ROSAMARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)*

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Por fim, não conheço dos pedidos de isenção de pagamento de custas e decretação de prescrição quinquenal, uma vez que a sentença recorrida já decidiu nesse sentido.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que a apelante não recorreu em relação à questão da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas ao reconhecimento da incapacidade da parte autora, além dos consectários legais.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 25 (id. 99576123), realizado em 02/04/2019, atestou que a parte autora, com 49 anos de idade, é portadora de "Transtorno de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID M 51.1) e Dor lombar baixa (CID M 54.5)", concluindo pela incapacidade total e permanente, com DII em 22/11/2018.

Observa-se que a parte autora faz tratamento há tempo, contendo o processo documentos médicos realizados a poucos meses da perícia médica judicial.

Por fim, considerando o restabelecimento do benefício e consequente conversão em aposentadoria por invalidez, mostra-se correta sua fixação na data da cessação indevida, uma vez que posterior a DII.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a conversão do benefício auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida do benefício, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, mantenho a condenação da autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço de parte da apelação interposta pelo INSS e, na parte conhecida, rejeito as matérias preliminares e, no mérito, dou parcial provimento**, apenas para determinar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TUTELA DE URGÊNCIA. MANTIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.**

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Não há que se falar em nulidade da sentença, eis que da sua fundamentação é possível extrair os motivos da procedência do pedido. Desta forma, rejeito a preliminar do INSS de nulidade da sentença por ausência de fundamentação. Precedentes: (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC - 2291594 - 0003247-13.2018.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2018).
3. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.
4. Não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.
5. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
6. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
7. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 25 (id. 99576123), realizado em 02/04/2019, atestou que a parte autora, com 49 anos de idade, é portadora de "Transtorno de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID M 51.1) e Dor lombar baixa (CID M 54.5)", concluindo pela incapacidade total e permanente, com DII em 22/11/2018.
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. Em virtude do acolhimento parcial do pedido, mantenho a condenação da autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
10. Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer de parte da apelação interposta pelo INSS e, na parte conhecida, rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073366-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ORDELI APARECIDO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073366-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ORDELI APARECIDO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela parte autora de 06/03/1997 e 09/07/2015, e conceder-lhe a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice INPC, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil) reais, nos termos do art. 85, §2º, do CPC. Sem custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos na r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam com a exposição da parte autora de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, tendo em vista que o decreto nº. 2.172/97 vedou o reconhecimento de especialidade por periculosidade. Alega ainda a utilização de EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do decisum e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária, e a modificação do termo inicial do benefício.

A parte autora apresentou recurso adesivo, requerendo a reforma parcial do julgado, a fim de que os honorários advocatícios sejam fixados entre 10 a 20% das prestações devidas até a prolação da r. sentença, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073366-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ORDELI APARECIDO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 06/03/1997 e 09/07/2015, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 13/10/1996 a 12/08/2008, e de 01/11/2008 a 19/08/2017, vez que exercia a função de "eletricista de distribuição", estando exposto de forma habitual e permanente a tensão superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 97636222).

Neste ponto, cumpre observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - ELETRICIDADE - ATIVIDADE ESPECIAL DESCONSIDERADA - ILEGALIDADE.

1 - Até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97, continuaram aplicáveis os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles elencados.

2 - O fato de não constar no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 a exposição à eletricidade, não significa que deixou de existir a possibilidade de aposentadoria especial por atividades perigosas.

3 - As atividades de risco, ainda quando delas não resultem danos diretos ao trabalhador, envolvem um maior desgaste emocional, pela tensão permanente a que o expõem, motivo pelo qual devem ser incluídas entre aquelas que causam danos à saúde, inclusive a saúde psíquica que, sabidamente, tem reflexos na saúde física do trabalhador.

4 - Admitido que as atividades perigosas se incluem na previsão constitucional (art. 202, § 1º, da Constituição Federal) e, igualmente, na previsão legal (art. 57 da Lei 8.213/91), e ausente a regulamentação administrativa de suas hipóteses, configura-se uma lacuna de regulamentação, que compete ao Judiciário preencher.

5 - A exposição ao risco de choques elétricos de voltagem superior a 250 volts não deixou de ser perigosa, só por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado.

6 - Comprovada a especialidade das atividades exercidas pelo segurado, é devida a conversão do respectivo tempo especial e sua soma ao período de atividade comum, na forma do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para fins de restabelecimento de aposentadoria.

7 - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial (Súmula nº 271 do STF)."

(TRF 4ª Região. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR, 5ª Turma, Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234)

Logo, devem ser considerados como especiais as atividades exercidas no período acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa (27/02/1989 a 05/03/1997, id. 97636205 - Pág. 20), até a data do requerimento administrativo (10/07/2015), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego provimento à apelação do INSS, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para estipular os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez) por cento sobre as prestações devidas até a prolação da r. sentença, nos termos fundamentados.

É como voto.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.
2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:  
- de 13/10/1996 a 12/08/2008, e de 01/11/2008 a 19/08/2017, vez que exercia a função de "eletricista de distribuição", estando exposto de forma habitual e permanente a tensão superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 97636222).
4. Logo, devem ser considerados como especiais as atividades exercidas no período acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.
5. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa (27/02/1989 a 05/03/1997, id. 97636205 - Pág. 20), até a data do requerimento administrativo (10/07/2015), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.
6. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.
7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
8. Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
9. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.
10. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
11. Recurso adesivo da parte autora provido. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para estipular os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez) por cento sobre as prestações devidas até a prolação da r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004526-29.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LEONARDO JOSE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004526-29.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LEONARDO JOSE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/04/1981 a 26/07/1987, 18/04/1987 a 06/04/1988, 01/02/1989 a 04/10/1993, 11/04/1994 a 05/12/1995 e de 05/12/1995 a 20/08/2016 que totalizariam tempo suficiente para a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo (17/06/2015). Requer, subsidiariamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sem incidência de fator.

A r. sentença julgou extinto sem julgamento de mérito o período de 05/12/1995 a 05/03/1997 uma vez que já reconhecido como especial administrativamente e julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer somente os períodos de 29/06/2007 a 28/06/2008, 01/07/2009 a 10/02/2010 e de 11/02/2010 a 10/02/2012 como especial, sem determinar a concessão do benefício. A parte autora foi condenada em honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (hum mil reais) sendo R\$300,00 (trezentos reais) destinados ao seu advogado e R\$700,00 (setecentos reais) destinados à União, observado o art. 98, § 3º do CPC. Não houve condenação em custas.

Apela o INSS requerendo a inversão do julgado sob o argumento de que o autor não teria comprovado o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos em sentença, haja vista a ausência de comprovação de exposição habitual e permanente a agente agressivo nem tampouco enquadramento em categoria profissional. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Por sua vez, apela o autor arguindo a ocorrência de cerceamento de defesa ante a não realização de prova pericial e testemunhal, motivo pelo qual pleiteia a anulação da sentença. No mérito, aduz que o uso de equipamento de proteção individual não obsta o reconhecimento de atividade especial, haja vista que a sua eficácia é declarada com base em declaração unilateral do empregador. Pleiteia o reconhecimento de atividade especial pela categoria profissional nos períodos de 01/04/1981 a 26/07/1987, 18/09/1987 a 04/04/1988 Pleiteia por fim sejam considerados os períodos de 01/04/1981 a 26/07/1987, 18/04/1987 a 06/04/1988, 01/02/1989 a 04/10/1993, 11/04/1994 a 05/12/1995, 06/12/1995 a 28/06/2007, 29/06/2008 a 30/06/2009, 11/02/2012 a 17/06/2015 como especiais, mantidos os períodos reconhecidos em sentença, com a concessão do benefício de aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço sem incidência de fator previdenciário. Requer, ainda, a inversão dos ônus sucumbenciais com a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004526-29.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LEONARDO JOSE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora, visto que não restou caracterizado o cerceamento de defesa, em razão da não realização da prova pericial.

Com efeito, cabe salientar que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC/1973 e atual art. 371 do CPC/2015.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento aos embargos de declaração interpostos pelo autor, mantendo a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. III - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. IV - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.58/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. V - Cabe ao autor, junto com a exordial, apresentar os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária. VI - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lide é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. IX - Agravo improvido. (AI 00132847020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO - ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - COMPROVAÇÃO PARCIAL.*

(...)

*III - O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.*

(...)

*V - A prova pericial solicitada pelo autor é impertinente, pois a mesma é incapaz de reproduzir as condições pretéritas do trabalho, sendo que, no máximo, o resultado seria uma perícia indireta, o que é impréstatível para o reconhecimento das condições especiais.*

(...)

*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.03.99.041061-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 01/09/2008, DJF3 01/10/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.*

*I - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova pericial quando entender desnecessária, em vista de outras provas produzidas, nos termos dos arts. 130 c/c 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.*

(...)

*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.83.004094-2, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 460).*

Quanto à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está ela condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Verifica-se que o INSS administrativamente teria reconhecido o período de 05/12/1995 a 05/03/1997 como especial, motivo pelo qual tal período é tido por incontroverso.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício da atividade especial nos períodos de 01/04/1981 a 26/07/1987, 18/04/1987 a 06/04/1988, 01/02/1989 a 04/10/1993, 11/04/1994 a 05/12/1995 e de 05/12/1995 a 17/06/2015, além do preenchimento dos requisitos necessários para concessão do benefício vindicado.

Como o autor não se insurgiu contra o não reconhecimento do período de 18/06/2015 a 30/08/2016, tenho que tal período deve ser considerado comum eis que incontroverso.

#### Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgamento:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

O período de 20/03/2013 a 17/06/2015 deve ser tido como período comum ante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

Vale salientar que na CTPS do autor, ao contrário do alegado, não consta que o autor era soldador mas sim aprendiz, de modo que não enquadrado por categoria profissional.

Quanto à atividade de mecânico, não restou comprovado que exercia referida atividade em indústria metalúrgica ou mecânica, de modo que também não pode ser enquadrada por categoria profissional.

Quanto aos demais períodos, ante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, ou enquadramento pela categoria profissional, devem estes ser considerados como tempo de serviço comum.

Cumpra observar, também, que, ao contrário do que alega o INSS, inexistente qualquer óbice à comprovação do exercício de atividade especial por meio de Perfil Profissiográfico Previdenciário, desde que elaborado por profissionais habilitados, sem necessidade de elaboração de laudo pericial ainda que se refira a ruído.

Nesse sentido, julgados proferidos nesta E. Corte: TRF 3ª Região, AC 1442340/SP, Proc. nº 0003542-04.2008.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 24/09/2014; e TRF 3ª Região, AC 1760281/SP, Proc. nº 0024749-18.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 24/02/2014.

Ressalva-se, ainda, que o fato do laudo ser extemporâneo não obsta o reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, haja vista que considera-se que as condições averiguadas se assemelham às originais.

Dessa forma, computando-se o período de atividade especial reconhecido somado ao período especial incontroverso, até a data do requerimento administrativo (17/06/2015), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

E, computando-se os períodos especiais e comuns, até a data do requerimento administrativo, o autor cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de atividade, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, devendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ser concedido a partir do referido requerimento.

Cumpra observar ainda que, tendo o autor 39 (trinta e nove) anos de contribuição e 51 (cinquenta e um) anos de idade, pois nasceu em 14/11/1964, na data do requerimento administrativo (17/06/2015), possui o total de 90 (noventa) pontos.

Assim, não há como ser aplicada a MP 676/2015, convertida em Lei nº 13.183/2015, de modo que não há que ser concedido o benefício sem a incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, consoante requerido.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para reconhecer os períodos de 06/12/1995 a 28/06/2007, 29/06/2008 a 30/06/2009, 11/02/2012 a 17/06/2015 como especiais, mantidos os períodos reconhecidos em sentença (29/06/2007 a 28/06/2008, 01/07/2009 a 10/02/2010, 11/02/2010 a 10/12/2012) e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO MANTIDO.

I. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de 06/03/1997 a 19/03/2013 (data constante do PPP – ID 82737974 – pag. 54/55), vez que ficou exposto a organofosforados, atividade enquadrada como especial pelo código 1.0.12 Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.12, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

II. Computando-se o período de atividade especial reconhecido somado ao período especial incontroverso, até a data do requerimento administrativo (17/06/2015), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

III. Computando-se os períodos especiais e comuns, até a data do requerimento administrativo, o autor cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de atividade, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, devendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ser concedido a partir do referido requerimento.

IV. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079066-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEBER APARECIDO DOS SANTOS

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079066-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEBER APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS BRAZ PAIAO - SP154965-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 09.02.2018 (data da cessação). Sobre as parcelas vencidas incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo a exclusão do autor do programa de reabilitação como condição à cessação do auxílio doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079066-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEBER APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS BRAZ PAIAO - SP154965-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à reabilitação, passo a analisar apenas essa questão.

A reabilitação profissional deve observar a previsão do art. 62 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à reabilitação, passa-se a analisar apenas essa questão.
4. A reabilitação profissional deve observar a previsão do art. 62 da Lei 8.213/91.
5. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071036-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CATARINA LOURENCO MENDES PAZINATO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071036-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CATARINA LOURENCO MENDES PAZINATO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento de coisa julgada. Condenou, ainda, a parte autora em custas processuais, despesas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 20, §4º, do CPC, observada a justiça gratuita concedida à requerente.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando que o pedido e a causa de pedir são distintos, havendo agravamento da moléstia anterior e surgimento de novas doenças, de modo que deve ser afastado o reconhecimento da coisa julgada. Assim, requer que seja conhecido e provido o presente recurso para anular a r. sentença, com o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071036-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CATARINA LOURENCO MENDES PAZINATO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Cumpra observar que haverá coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado, de acordo com o disposto no artigo 337, §4º, do novo CPC.

No caso concreto, verificou-se a existência de outro Processo (nº 10007181620178260638), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, que tramitou perante a Primeira Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP, e que fora julgada improcedente em primeiro grau de jurisdição, com trânsito em julgado em 24.08.2018.

Observa-se, no entanto, que no feito anterior foi requerido o restabelecimento de auxílio-doença, sustentando a parte autora a existência de problema de saúde nos cotovelos e braços, enquanto neste feito pleiteou a aposentadoria por invalidez/auxílio doença com base no agravamento da patologia anterior e no surgimento de novas doenças (tendinites nos braços, depressão, problema cardiovascular e outras doenças), situações essas que a incapacitariam para o trabalho, ressaltando ter efetuado novo requerimento administrativo. Assim, entendendo que o pedido e a causa de pedir desta ação, ao menos em sede de cognição primária, são diversos daquele outro feito.

Ademais, para se aferir a identidade da causa de pedir entre esta ação e aquela que fora anteriormente ajuizada, imperativa a realização de prova pericial.

Desse modo, uma vez constatado agravamento da doença, ou até mesmo a incidência de outras moléstias, evidencia-se outra causa de pedir próxima, embora permaneça incólume a causa de pedir remota. Caso contrário, impõe-se a decisão sem mérito, nos termos em que foi proferida.

Assim, afasto a alegação de coisa julgada, embora o presente feito trata-se de concessão de benefício previdenciário, o objeto de apreciação do processo anterior e desses autos é diverso, pois ao presente autos trata-se de agravamento do estado de saúde da autora e o surgimento de outras doenças.

Tais fatos acabam por evidenciar, de forma expressa, a não ocorrência da coisa julgada, em razão da ausência da triplíce identidade, não incidindo o preceito contido no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil/2015.

Portanto, de rigor o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga a instrução e se possa aferir se, de fato, houve mudança da situação fática da autora, em face dos benefícios pleiteados.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença e julgo prejudicada a apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).
3. Cumpra observar que haverá coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado, de acordo com o disposto no artigo 337, §4º, do novo CPC.
4. No caso concreto, verificou-se a existência de outro Processo (nº 10007181620178260638), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, que tramitou perante a Primeira Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP, e que fora julgada improcedente em primeiro grau de jurisdição, com trânsito em julgado em 24.08.2018.
5. Observa-se, no entanto, que no feito anterior foi requerido o restabelecimento de auxílio-doença, sustentando a parte autora a existência de problema de saúde nos cotovelos e braços, enquanto neste feito pleiteou a aposentadoria por invalidez/auxílio doença com base no agravamento da patologia anterior e no surgimento de novas doenças (tendinites nos braços, depressão, problema cardiovascular e outras doenças), situações essas que a incapacitariam para o trabalho, ressaltando ter efetuado novo requerimento administrativo. Assim, entendendo que o pedido e a causa de pedir desta ação, ao menos em sede de cognição primária, são diversos daquele outro feito.
6. Portanto, de rigor o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga a instrução e se possa aferir se, de fato, houve mudança da situação fática da autora, em face dos benefícios pleiteados.
7. Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100866-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALTAMIR DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA - SP103408-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100866-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALTAMIR DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA - SP103408-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100866-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALTAMIR DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA - SP103408-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 24/10/2017, fls. 57 (id. 99626234), atestando que a parte autora, com 49 anos, é portadora de epilepsia, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Desta forma ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

3. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095326-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ROSELI CASEMIRO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE ALMEIDA GONCALVES - SP284150-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095326-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ROSELI CASEMIRO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE ALMEIDA GONCALVES - SP284150-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofereceu apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095326-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ROSELI CASEMIRO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE ALMEIDA GONCALVES - SP284150-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 24/10/2018, fls. 50 (id. 99209247), atestando que a parte autora, com 54 anos, foi portadora de câncer de tireoide, atualmente curada e sem sinais de recidiva, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir estímulo dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Desta forma ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
3. Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218956-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DAS DORES DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218956-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DAS DORES DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que, nos termos do art. 85, § 2º, do NCPC, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa e com juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado, devendo, contudo, eventual cobrança observar o disposto no art. 98, § 3º, do CPC, eis que beneficiário(a) da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que acostou aos autos documentos que demonstram sua qualidade de trabalhadora rural, fazendo jus ao reconhecimento do benefício de aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser reformada a sentença de improcedência para dar provimento ao pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218956-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DAS DORES DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 09/10/1949, comprovou o cumprimento do requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural no ano de 2004 e, para comprovar seu labor rural, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1973; certidão eleitoral expedida no ano de 2015, data em que se declarou como sendo trabalhadora rural; carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guapira, no ano de 1999, com recibos de pagamentos nos anos de 2000, 2001 e 2007 a 2011; recibo de compra e venda de terreno urbano no ano de 2000; Contribuição Sindical Rural referente aos anos de 2013 a 2017; recibo de entrega de ITR no ano de 2006 e 2010 e uma nota fiscal de venda de tomate no ano de 2019.

Das provas apresentadas, verifico que, embora a autora tenha comprovado a propriedade de um pequeno imóvel rural e contribuições sindicais, não se demonstra seu labor efetivamente nas lides rurais, uma vez que a posse ou propriedade de uma pequena área rural e recolhimentos de contribuições sindicais, por si só não são meios úteis de prova suficiente para corroborar a prova testemunhal, é necessário que fique demonstrado a exploração do referido imóvel e o trabalho rural efetivamente efetuado pela autora por meio de prova robusta, como por exemplo, notas fiscais de venda de produtos explorados no referido imóvel.

Ademais, consta do CNIS que o marido da autora sempre exerceu atividade de natureza urbana e que exerce até os dias atuais e sua qualidade de trabalhador urbano, com outra fonte de renda principal, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar e não há provas nos autos de que a autora tenha laborado nas lides campestres como diarista ou boia-fria.

Cumprе salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nesse sentido, não tendo a parte autora demonstrado seu labor rural em regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, a improcedência do pedido é medida que se impõe, visto não estar presentes, nestes autos, a comprovação de sua qualidade de segurada especial na data imediatamente anterior ao seu implemento etário ou requerimento administrativo do pedido, assim como, a carência mínima exigida pelo art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido pela ausência de prova constitutiva do direito pretendido na inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO PRETENDIDO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A autora, nascida em 09/10/1949, comprovou o cumprimento do requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural no ano de 2004 e, para comprovar seu labor rural, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1973; certidão eleitoral expedida no ano de 2015, data em que se declarou como sendo trabalhadora rural; carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guapira, no ano de 1999, com recibos de pagamentos nos anos de 2000, 2001 e 2007 a 2011; recibo de compra e venda de terreno urbano no ano de 2000; Contribuição Sindical Rural referente aos anos de 2013 a 2017; recibo de entrega de ITR no ano de 2006 e 2010 e uma nota fiscal de venda de tomate no ano de 2019.

3. Das provas apresentadas, verifico que, embora a autora tenha comprovado a propriedade de um pequeno imóvel rural e contribuições sindicais, não se demonstra seu labor efetivamente nas lides rurais, uma vez que a posse ou propriedade de uma pequena área rural e recolhimentos de contribuições sindicais, por si só não são meios úteis de prova suficiente para corroborar a prova testemunhal, é necessário que fique demonstrado a exploração do referido imóvel e o trabalho rural efetivamente efetuado pela autora por meio de prova robusta, como por exemplo, notas fiscais de venda de produtos explorados no referido imóvel.

4. Ademais, consta do CNIS que o marido da autora sempre exerceu atividade de natureza urbana e que exerce até os dias atuais e sua qualidade de trabalhador urbano, com outra fonte de renda principal, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar e não há provas nos autos de que a autora tenha laborado nas lides camponesas como diarista ou boia-fria.
5. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.
6. Nesse sentido, não tendo a parte autora demonstrado seu labor rural em regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, a improcedência do pedido é medida que se impõe, visto não estar presentes, nestes autos, a comprovação de sua qualidade de segurada especial na data imediatamente anterior ao seu implemento etário ou requerimento administrativo do pedido, assim como, a carência mínima exigida pelo art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido pela ausência de prova constitutiva do direito pretendido na inicial.
7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
8. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
9. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
10. Processo extinto sem julgamento do mérito.
11. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6096446-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANA PATRICIA GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6096446-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANA PATRICIA GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa e, no mérito, que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6096446-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANA PATRICIA GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela autora.

No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 21/05/2019, fls. 29 (id. 99287153), atestando que a parte autora, com 33 anos, não apresenta enfermidade ou incapacidade laboral.

Desta forma, ausente o requisito de incapacidade, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autora. No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido. Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial. Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial. Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Ausente o requisito de incapacidade, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.
4. Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003136-36.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO GABRIEL FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP312412-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003136-36.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO GABRIEL FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP312412-N

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO GABRIEL FILHO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102379444, p. 132-134).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 102379444, p. 153-159).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003136-36.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO GABRIEL FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP312412-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 14 de março de 2016 (ID 102379444, p. 113-118), quando o demandante possuía 65 (sessenta e cinco) anos, consignou o seguinte:

***"O periciando é portador de Osteoartrite dos joelhos, mais evidenciada no joelho esquerdo, que no presente exame médico pericial evidenciamos sinais inflamatórios locais, limitação significativa da amplitude de flexo-extensão e quadro algico, determinando prejuízo para a marcha, agachamento de repetição e posições desfavoráveis, portanto, incompatíveis com suas atividades laborativas.***

***A Osteoartrite dos joelhos evoluiu com períodos de agudização, sendo nessas a caracterização de incapacidade laborativa. Em períodos pretéritos pode ter havido fases de agudização, porém tecnicamente não temos elementos para caracterização.***

***Os achados de exames subsidiários, no que tange às RADICULOPATIAS (Protrusões / Abaulamentos / Hérnias Discais), são frequentemente observados em pacientes assintomáticos, portanto, para podermos caracterizar a incapacidade laborativa necessitamos de que dados de exame físico validem tais exames complementares. Não ocorrendo expressões clínicas durante as manobras específicas no exame médico pericial, NÃO se pode caracterizar situação de incapacidade laborativa***

***Com base nos elementos e fatos expostos concluímos: CARACTERIZADA SITUAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. SOB A ÓTICA ORTOÉPICA."***

Por fim, fixou a data do início da incapacidade no momento da perícia.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, cujos extratos seguem anexos aos autos (ID 102379444, p. 138-149), dão conta que o último vínculo previdenciário do autor, antes do ajuizamento da demanda, havia se dado entre 08/2010 e 11/2010, como contribuinte individual. Portanto, teria permanecido como filiado ao RGPS, contabilizando-se a prorrogação de 12 (doze) meses de manutenção da qualidade de segurado, até 15.01.2012 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

Alás, nem que se fossem aplicadas as prorrogações previstas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, o demandante manteria validamente a qualidade de segurado quando da DII, fixada em março de 2016. Como efeito, com as prorrogações previstas nestes dispositivos, teria mantido sua filiação até 15.01.2014.

Lembro, por oportuno, que consta do referido Cadastro recolhimentos vertidos, relativamente às competências de 10/2015 a 03/2016. Todavia, vê-se que estes mesmo recolhimentos se deram de forma extemporânea. O pagamento da competência de outubro de 2015 somente foi efetivado em 07.03.2016 (ID 102379444, p. 145).

As contribuições recolhidas à destempo pelo contribuinte individual, não tem o condão de recuperar a qualidade de segurado, sendo que a carência, com relação a eles, somente é contada a partir data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso (artigo 27, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei Complementar 150 de 2015), *in casu*, em 14.12.2015. Assim, o autor teria completado o período de carência, de 4 (quatro) contribuições previdenciárias, exigidos à época no caso de reingresso no RGPS para fins de concessão de benefícios por incapacidade, em abril de 2016 (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

Em suma, não cumpridos os requisitos carência e qualidade de segurado, quando do surgimento da incapacidade de forma válida, resta inviabilizada, seja a concessão de aposentadoria por invalidez, seja a de auxílio-doença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA NÃO CUMPRIDOS QUANDO DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame realizado em 14 de março de 2016 (ID 102379444, p. 113-118), quando o demandante possuía 65 (sessenta e cinco) anos, consignou o seguinte: "*O periciando é portador de Osteoartrose dos joelhos, mais evidenciada no joelho esquerdo, que no presente exame médico pericial evidenciamos sinais inflamatórios locais, limitação significativa da amplitude de flexo-extensão e quadro algico, determinando prejuízo para a marcha, agachamento de repetição e posições desfavoráveis, portanto, incompatíveis com suas atividades laborativas. A Osteoartrose dos joelhos evolui com períodos de agudização, sendo nesses a caracterização de incapacidade laborativa. Em períodos pretéritos pode ter havido fases de agudização, porém tecnicamente não temos elementos para caracterização. Os achados de exames subsidiários, no que tange às RADICULOPATIAS (Protrusões / Abaulamentos / Hérnias Disciais), são frequentemente observados em pacientes assintomáticos, portanto, para podermos caracterizar a incapacidade laborativa necessitamos de que dados de exame físico validem tais exames complementares. Não ocorrendo expressões clínicas durante as manobras específicas no exame médico pericial, NÃO se pode caracterizar situação de incapacidade laborativa. Com base nos elementos e fatos expostos concluímos: CARACTERIZADA SITUAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. SOB A ÓTICA ORTOÉPICA". Por fim, fixou a data do início da incapacidade no momento da perícia.*

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos seguem anexos aos autos (ID 102379444, p. 138-149), dão conta que o último vínculo previdenciário do autor, antes do ajuizamento da demanda, havia se dado entre 08/2010 e 11/2010, como contribuinte individual. Portanto, teria permanecido como filiado ao RGPS, contabilizando-se a prorrogação de 12 (doze) meses de manutenção da qualidade de segurado, até 15.01.2012 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

12 - Aliás, nem que se fossem aplicadas as prorrogações previstas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, o demandante manteria validamente a qualidade de segurado quando da DII, fixada em março de 2016. Com efeito, com as prorrogações previstas nestes dispositivos, teria mantido sua filiação até 15.01.2014.

13 - Consta do referido Cadastro recolhimentos vertidos, relativamente às competências de 10/2015 a 03/2016. Todavia, vê-se que estes mesmos recolhimentos se deram de forma extemporânea. O pagamento da competência de outubro de 2015 somente foi efetivado em 07.03.2016 (ID 102379444, p. 145).

14 - As contribuições recolhidas a destempo pelo contribuinte individual, não tem o condão de recuperar a qualidade de segurado, sendo que a carência, com relação a eles, somente é contada a partir data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso (artigo 27, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei Complementar 150 de 2015), **in casu**, em 14.12.2015. Assim, o autor teria completado o período de carência, de 4 (quatro) contribuições previdenciárias, exigidos à época no caso de reingresso no RGPS para fins de concessão de benefícios por incapacidade, em abril de 2016 (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

15 - Em suma, não cumpridos os requisitos carência e qualidade de segurado de forma válida, quando do surgimento da incapacidade, resta inviabilizada, seja a concessão de aposentadoria por invalidez, seja a de auxílio-doença.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032188-41.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ARRAIS ALENCAR DORES - SP99327-N, ANTELINO ALENCAR DORES JUNIOR - SP147396-A, ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032188-41.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSA MARIA DE JESUS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, tendo em vista que a autora não comprovou sua incapacidade laborativa, uma vez que, dada oportunidade para realização de perícia médica, não compareceu, o que tomou preclusa a prova. Condenou a requerente no pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (ID 103037721, p. 130-131).

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, para que lhe sejam pagos os atrasados desde até a data do ajuizamento da demanda até a implantação de benefício previdenciário em seu nome, concedido na via administrativa durante o transcurso da demanda. Requer, ainda, seja condenada a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (ID 103037721, p. 134-135).

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032188-41.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ROSA MARIA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Compulsando os autos, noto que o magistrado de primeiro grau, por meio da r. sentença, julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora deixou de comparecer à perícia judicial agendada, não comprovando, por conseguinte, sua incapacidade para o labor, requisito indispensável para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

É possível constatar, no entanto, que as razões de apelação se distanciaram do fundamento da r. sentença, tratando o caso como se seu pedido tivesse sido reconhecido, sob o fundamento de que o INSS lhe concedeu, na via administrativa, benefício por incapacidade, o que, em realidade, não aconteceu. Como efeito, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos, dão conta que foi concedido à requerente benefício de aposentadoria por idade, em 14.03.2014 (NB: 167.608.173-6), que nada se relaciona com a matéria debatida nos presentes autos.

Para melhor compreensão, transcrevo as alegações do recurso em questão:

*"(...) Consta que a Autarquia Federal concedera os benefícios de aposentadoria a autora - após a existência desta demanda.*

*Desse jaez o ônus dos honorários advocatícios sejam do recorrido é de 20% do valor da causa - até porque a autora é detentora da gratuidade, pois, o Instituto deu origem a esta incoativa.*

*Outro núcleo, circunstância relevante, concedendo o benefício - quando em processo de tramitação e em tempo considerado longo de pleno conhecimento do apelado - a sucumbência lhe seja transferida e, também, a cobrança dos retroativos desde o ato do ajuizamento desta até o momento que lhe foram pagos os proventos, posto que a autora era detentora desses proventos.*

*Assim, pleiteia a reforma da respeitável sentença monocrática, por iniciativa de uma das Ilustres Câmaras, a quem, por distribuição couber, julgando procedente esta demanda, praticando-se a costumeira justiça"* (sic) (ID103037721, p. 134-135).

Verifica-se, com isso, que as razões de recurso se encontram dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC (art. 514 do CPC/1973).

A matéria já foi apreciada por esta Egrégia Turma, de acordo com o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Incumbe ao apelante a adequada e necessária impugnação à sentença, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

3. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação.

4. Remessa necessária e Apelação não conhecidas."

(AC nº 2009.61.83.010877-8/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 02/06/2017).

Ante o exposto, **não conheço** do recurso de apelação da parte autora, em razão da ocorrência de razões dissociadas, mantendo **hígida** a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. RAZÕES DA APELAÇÃO. PAGAMENTO DOS ATRASADOS DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE RECONHECIDO NA VIA ADMINISTRATIVA, DURANTE O TRANSCURSO DA DEMANDA. FATO INEXISTENTE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA PELA AUTARQUIA. RAZÕES DISSOCIADAS. PRECEDENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

1 - Compulsando os autos, nota-se que o magistrado de primeiro grau, por meio da r. sentença, julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora deixou de comparecer à perícia judicial agendada, não comprovando, por conseguinte, sua incapacidade para o labor, requisito indispensável para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

2 - É possível constatar, no entanto, que as razões de apelação se distanciaram do fundamento da r. sentença, tratando o caso como se seu pedido tivesse sido reconhecido, sob o fundamento de que o INSS lhe concedeu, na via administrativa, benefício por incapacidade, o que, em realidade, não aconteceu. Com efeito, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que foi concedido à requerente benefício de aposentadoria por idade, em 14.03.2014 (NB: 167.608.173-6), que nada se relaciona com a matéria debatida nos presentes autos.

3 - Para melhor compreensão, transcreve-se as alegações do recurso em questão: "(...) Consta que a Autarquia Federal concedera os benefícios de aposentadoria a autora - após a existência desta demanda. Desse jaez o ônus dos honorários advocatícios sejam do recorrido é de 20% do valor da causa - até porque a autora é detentora da gratuidade, pois, o Instituto deu origem a esta incoativa. Outro núcleo, circunstância relevante, concedendo o benefício - quando em processo de tramitação e em tempo considerado longo de pleno conhecimento do apelado - a sucumbência lhe seja transferida e, também, a cobrança dos retroativos desde o ato do ajuizamento desta até o momento que lhe foram pagos os proventos, posto que a autora era detentora desses proventos. Assim, pleiteia a reforma da respeitável sentença monocrática, por iniciativa de uma das Ilustres Câmaras, a quem, por distribuição couber, julgando procedente esta demanda, praticando-se a costumeira justiça" (sic) (ID103037721, p. 134-135).

4 - Verifica-se, com isso, que as razões de recurso se encontram dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC (art. 514 do CPC/1973).

5 - Precedente desta Egrégia Turma: AC nº 2009.61.83.010877-8/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 02/06/2017.

6 - Apelação da parte autora não conhecida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação da parte autora, em razão da ocorrência de razões dissociadas, mantendo **hígida** a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000548-79.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIR PIVA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000548-79.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIR PIVA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JAIR PIVA, em ação ajuizada em face INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102736061, p. 41-45).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 102736061, p. 48-52).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000548-79.2014.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JAIR PIVA  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

**Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 17 de setembro de 2014 (ID 102736060, p. 33-38), quando o demandante possuía 69 (sessenta e nove) anos de idade, consignou o seguinte:

*“O periciando é portador de: Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, não especificada - CID J44.9; Necrose Asséptica da cabeça do fêmur esquerdo - CID M16.1; e Espondilartrose lombar caracterizada por alterações degenerativas de média gravidade - CID M47*

*(...)*

*A função da articulação coxo-femoral esquerda pode ser restabelecida por meio de artroplastia total, procedimento que o periciando ainda não aceitou devido à sua moléstia respiratória. Sendo realizada, a cirurgia poderá resolver as consequências da necrose da cabeça do fêmur, ou seja, dor e rigidez do quadril, mas não permitirá que o periciando retorne ao trabalho devido à enfermidade respiratória, a qual determina dispnéia aos pequenos esforços*

*(...)*

*O autor declarou que os primeiros sintomas da necrose asséptica da cabeça do fêmur esquerdo surgiram há três anos, não tendo informado há quanto tempo sofre moléstia respiratória*

*(...)*

*A radiografia que demonstrou a gravidade da moléstia do quadril esquerdo foi realizada no dia 10/10/2013. Portanto, na data na qual o periciando requereu auxílio-doença, ou seja, em 11/11/2013 (fls 2v dos autos), estava incapacitado”.*

Concluiu pela incapacidade total e permanente, fixando o seu início, de acordo com o dito *supra*, em meados de 2013.

Assevero que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

A despeito de o expert ter fixado a DII em tal data, tenho que o impedimento do autor já estava presente em período anterior a seu ingresso no RGPS.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos encontram-se acostado aos autos (ID 102736060, p. 51-52), dão conta que o requerente promoveu recolhimentos para o RGPS, na qualidade de contribuinte individual, de 01°.02.1999 a 30.09.2000; 01°.11.2000 a 31.03.2002; 01°.05.2002 a 31.05.2002; 01°.07.2002 a 31.07.2002; 01°.09.2002 a 30.09.2002; 01°.11.2002 a 30.11.2002; 01°.01.2003 a 31.01.2003; e, por fim, de 01°.03.2002 a 31.03.2003.

Em sequência, consta no referido Cadastro, que possui período de atividade de segurado especial, com início em 06.04.2004 e sem data de término, o qual, no entanto, não foi reconhecido pela autarquia, se encontrando com pendências. Somente em 01°.12.2011 o autor ingressou de forma válida ao RGPS, como segurado facultativo, vertendo contribuições até 30.09.2014.

Pois bem à luz do conjunto probatório formado nos autos, se me afigura pouco crível que o demandante tenha se tomado incapaz apenas após novembro de 2013. Isso porque é portador de 2 (duas) moléstias incapacitantes, “necrose asséptica da cabeça do fêmur” e “doença pulmonar obstrutiva crônica - DPOC”, sendo que, apenas com base na primeira, foi fixada DII pelo perito judicial.

Com relação à segunda, a qual é mais grave e não passível de cura, conforme o próprio *expert*, prontuários médicos do demandante indicam que este já sofria do mal respiratório desde 2009.

Segundo documentos enviados aos autos pelo Hospital Beneficente São Francisco de Assis de Tupã/SP, ele foi submetido a internação hospitalar em 08.09.2009, com intubação orotraqueal, em virtude de parada respiratória. Foi diagnosticado com DPOC, passando período em UTI, tendo alta após uma semana (ID 102736060, p. 77-96).

Como bem pontuou o magistrado *a quo*, “tudo remete à conclusão de que o autor, ao ingressar no RGPS em 01.12.2011, aos 66 anos de idade (o recolhimento anterior data de 03.2003), já estava incapaz para o trabalho” (ID 103736061, p. 44).

Em outras palavras, o demandante somente ingressou no RGPS, com quase 70 (setenta) anos de idade, na condição de segurado facultativo, o que somado ao fato de que poucos anos antes havia sido internado por mal respiratório incapacitante, denota que seu impedimento é preexistente à sua filiação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

Diante de tais elementos, tenho que decidiu a parte autora se reafiliar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. NOVOS RECOLHIMENTOS AOS QUASE 70 (SETENTA) ANOS DE IDADE. SEGURADO FACULTATIVO. PATOLOGIA RESPIRATÓRIO INCAPACITANTE QUE LEVOU O AUTOR A INTERNAÇÃO HOSPITALAR ANTES DAS CONTRIBUIÇÕES. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 17 de setembro de 2014 (ID 102736060, p. 33-38), quando o demandante possuía 69 (sessenta e nove) anos de idade, consignou o seguinte: *"O periciando é portador de: Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, não especificada - CID J44.9; Necrose Asséptica da cabeça do fêmur esquerdo - CID M16.1; e Espondilartrose lombar caracterizada por alterações degenerativas de média gravidade - CID M47 (...). A função da articulação coxo-femoral esquerda pode ser restabelecida por meio de artroplastia total, procedimento que o periciando ainda não aceitou devido à sua moléstia respiratória. Sendo realizada, a cirurgia poderá resolver as consequências da necrose da cabeça do fêmur; ou seja, dor e rigidez do quadril, mas não permitirá que o periciando retorne ao trabalho devido à enfermidade respiratória, a qual determina dispnéia aos pequenos esforços (...). O autor declarou que os primeiros sintomas da necrose asséptica da cabeça do fêmur esquerdo surgiram há três anos, não tendo informado há quanto tempo sofre moléstia respiratória (...). A radiografia que demonstrou a gravidade da moléstia do quadril esquerdo foi realizada no dia 10/10/2013. Portanto, na data na qual o periciando requereu auxílio-doença, ou seja, em 11/11/2013 (fls 2v dos autos), estava incapacitado"*.
- 9 - Concluiu pela incapacidade total e permanente, fixando o seu início, de acordo como dito *supra*, em meados de 2013.
- 10 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 11 - A despeito de o expert ter fixado a DII em tal data, tem-se que o impedimento do autor já estava presente em período anterior a seu reingresso no RGPS.
- 12 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos encontram-se acostado aos autos (ID 102736060, p. 51-52), dão conta que o requerente promoveu recolhimentos para o RGPS, na qualidade de contribuinte individual, de 01º.02.1999 a 30.09.2000; 01º.11.2000 a 31.03.2002; 01º.05.2002 a 31.05.2002; 01º.07.2002 a 31.07.2002; 01º.09.2002 a 30.09.2002; 01º.11.2002 a 30.11.2002; 01º.01.2003 a 31.01.2003; e, por fim, de 01º.03.2002 a 31.03.2003.
- 13 - Em sequência, consta no referido Cadastro, que possui período de atividade de segurado especial, com início em 06.04.2004 e sem data de término, o qual, no entanto, não foi reconhecido pela autarquia, se encontrando compendências. Somente em 01º.12.2011 o autor reingressou de forma válida ao RGPS, como segurado facultativo, vertendo contribuições até 30.09.2014.
- 14 - À luz do conjunto probatório formado nos autos, se afigura pouco crível que o demandante tenha se tomado incapaz apenas após novembro de 2013. Isso porque é portador de 2 (duas) moléstias incapacitantes, *"necrose asséptica da cabeça do fêmur"* e *"doença pulmonar obstrutiva crônica - DPOC"*, sendo que, apenas com base na primeira, foi fixada a DII pelo perito judicial.
- 15 - Com relação à segunda, a qual é mais grave e não passível de cura, conforme o próprio *expert*, prontuários médicos do demandante indicam que este já sofria do mal respiratório desde 2009. Segundo documentos enviados aos autos pelo Hospital Beneficente São Francisco de Assis de Tupã/SP, ele foi submetido a internação hospitalar em 08.09.2009, com intubação orotraqueal, em virtude de parada respiratória. Foi diagnosticado com DPOC, passando período em UTI, tendo alta após uma semana (ID 102736060, p. 77-96).
- 16 - Como bem pontuou o magistrado *a quo*, *"tudo remete à conclusão de que o autor, ao reingressar no RGPS em 01.12.2011, aos 66 anos de idade (o recolhimento anterior data de 03.2003), já estava incapaz para o trabalho"* (ID 103736061, p. 44).
- 17 - Em outras palavras, o demandante somente reingressou no RGPS, com quase 70 (setenta) anos de idade, na condição de segurado facultativo, o que somado ao fato de que poucos anos antes havia sido internado por mal respiratório incapacitante, denota que seu impedimento é preexistente à sua refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.
- 18 - Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.
- 19 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 20 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038578-27.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N  
APELADO: ANGELO FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DA SILVA - SP285442-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038578-27.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N  
APELADO: ANGELO FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DA SILVA - SP285442-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ÂNGELO FONSECA, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da citação, que se deu em 14.07.2015 (ID 102768205, p. 56). Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a observância do decidido pelo C. STF nas ADIs 4.357 e 4.425, e juros de mora conforme a Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, a serem arbitrados em sede de liquidação, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102768206, p. 16-20).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da juntada da perícia aos autos (ID 102768206, p. 24-27).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038578-27.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N  
APELADO: ANGELO FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DA SILVA - SP285442-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial do auxílio-doença do autor.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 605.252.400-5), seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15.08.2014 - ID 102768205, p. 68), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

No entanto, ante a ausência de recurso da parte diretamente interessada na mudança do termo inicial para tal momento - demandante -, mantenho a sentença tal qual lançada no particular (data da citação).

Por oportuno, registro que, embora o *expert* não tenha determinado a data do início da incapacidade (ID 102998280, p. 106-107, e ID 102768206, p. 01-08), se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, do CPC), que o autor esteve incapacitado até agosto de 2014 (DCB do auxílio-doença), e em seqüência recobrou sua aptidão laboral, tendo retornado ao estado incapacitante apenas quando da perícia, efetivada em março de 2016, em razão de idêntica patologia.

De acordo com exame médico administrativo, o demandante havia sido afastado por causa de “*cistite intersticial crônica - CID10 N30I*” (ID 102768205, p. 69), mesmo diagnóstico do vistor oficial. Aliás, pela própria cronicidade da moléstia, há de se concluir que o impedimento já se encontrava presente desde a data da alta médica em 08/2014 e que está foi indevida.

Passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial do auxílio-doença do autor.

2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: “*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*”.

3 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 605.252.400-5), seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15.08.2014 - ID 102768205, p. 68), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

4 - No entanto, ante a ausência de recurso da parte diretamente interessada na mudança do termo inicial para tal momento - demandante -, mantida a sentença tal qual lançada no particular (data da citação).

5 - Embora o *expert* não tenha determinado a data do início da incapacidade (ID 102998280, p. 106-107, e ID 102768206, p. 01-08), se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, do CPC), que o autor esteve incapacitado até agosto de 2014 (DCB do auxílio-doença), e em seqüência recobrou sua aptidão laboral, tendo retornado ao estado incapacitante apenas quando da perícia, efetivada em março de 2016, em razão de idêntica patologia.

6 - De acordo com exame médico administrativo, o demandante havia sido afastado por causa de “*cistite intersticial crônica - CID10 N30I*” (ID 102768205, p. 69), mesmo diagnóstico do vistor oficial. Aliás, pela própria cronicidade da moléstia, há de se concluir que o impedimento já se encontrava presente desde a data da alta médica em 08/2014 e que está foi indevida.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apeleção do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000638-10.2015.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILARIA VIZZOTO BUSANELLO

Advogado do(a) APELADO: CAIO DAVID DE CAMPOS SOUZA - SP347451-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000638-10.2015.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILARIA VIZZOTO BUSANELLO  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DAVID DE CAMPOS SOUZA - SP347451-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ILARIA VIZZOTTO, objetivando a expedição de certidão de tempo de contribuição de período rural trabalhado em regime de economia familiar, para fins de contagem recíproca.

A r. sentença (ID 95642089 - págs. 55/57) julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que o INSS expeça a certidão em favor da autora, consignando o trabalho rural no período de 14.11.1971 a 22.08.1980, registrado que aludido período somente será passível de cômputo como tempo de serviço, perante o Regime Próprio da Previdência Social, mediante o pagamento de indenização, nos termos do artigo 96 da Lei n. 8.213/1991. Com base no artigo 85, §8º, do CPC, os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00.

Em razões recursais (ID 95642089 - págs. 62/68), o INSS alega que a certidão almejada pela requerente somente pode ser expedida mediante o pagamento de indenização prévia, para fins de contagem recíproca. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95642089 - págs. 71/75).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000638-10.2015.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILARIA VIZZOTO BUSANELLO  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DAVID DE CAMPOS SOUZA - SP347451-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de expedição de certidão de tempo de contribuição de período rural trabalhado em regime de economia familiar, para fins de contagem recíproca.

Imperioso notar que a parte autora, atualmente servidora pública municipal (ID 95642089 - pág. 48), está vinculada ao regime estatutário, Regime Próprio da Previdência Social. Pretende com esta demanda, para fins de aposentadoria futura, obter certidão para contabilizar como tempo de serviço (rural) o período trabalhado no Regime Geral, que inclusive já havia sido reconhecido pela própria autarquia.

Em primeiro lugar, cumpre verificar que realmente não há controvérsia quanto à admissão da atividade campesina no período de 14.11.1971 a 22.08.1980, consoante revela o ID 95642089 - págs. 14/15. O exame recursal fica restrito à possibilidade de expedição da certidão pretendida.

A respeito do tema da contagem recíproca, o artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/1991, exige o recolhimento das contribuições previdenciárias no período que pretende comprovar, "com acréscimo de juros moratórios de zero virgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento". Cumpre notar que, para o trabalho rural, não foram vertidas contribuições no caso presente.

A ausência do pagamento da contribuição correspondente, no entanto, não inviabiliza a emissão da certidão de tempo de serviço pela entidade autárquica, desde que o INSS registre no documento aludida situação, observado, desta forma, o comando inserido no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/1991.

Nesse sentido é o entendimento da E. Terceira Seção deste Tribunal. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO SUBJACENTE PARCIAL PROCEDENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*4. Deve ser reconhecido o período rural descrito na decisão rescindenda, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a facilidade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.*

(...)

*6. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente."*

*(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Dalci de Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012.)"*

Consigne-se que a Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXIV, assevera ser direito fundamental individual a obtenção de certidões perante o Poder Público, de modo que a expedição de Certidão de Tempo de Serviço é manifestação de tal preceito, configurando declaração do Poder Público acerca da existência (ou inexistência) de relação jurídica pré-existente. Importante ser dito que o conteúdo de tal certidão não comporta qualquer tipo de ressalva no tocante à extensão de sua utilidade no sentido de que ela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse (qual seja, declaração judicial a respeito de tempo de serviço exercido), somente é possível ao julgador, após reconhecer e asseverar a existência desse tal direito, impor que se expeça a certidão (sob o pálio do direito fundamental individual anteriormente descrito), o que não significa que, de posse dela, automaticamente seu detentor obtenha direito à percepção de benefício previdenciário, sendo necessário, ainda, o adimplemento dos requisitos legais a ser perquirido no momento em que pugnada a benesse (inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente).

Conforme já acenado, cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social emitir a certidão de tempo de serviço - mencionando os lapsos reconhecidos ao segurado - e, ao órgão a que estiver vinculado o servidor, a averbação do conteúdo certificado e a soma do tempo de labor para fins de concessão da aposentadoria.

Ressalte-se, inclusive, que o entendimento ora adotado alinha-se com a tese firmada quanto ao Tema 609 do STJ: *"O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991"* (REsp nº 1.682.678/SP, Relator Min. Og Fernandes, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos. Data de afetação 07/11/2017. Julgado em 25/04/2018. Acórdão publicado em 30/04/2018.).

Quanto aos honorários advocatícios, a condenação autárquica deve ser fixada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGIME PRÓPRIO. ATIVIDADE RURAL INCONTROVERSA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO COM RESSALVA DO INSS CONSIGNAR AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. TEMA 609 DO STJ. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A parte autora, atualmente servidora pública municipal (ID 95642089 - pág. 48), está vinculada ao regime estatutário, Regime Próprio da Previdência Social. Pretende com esta demanda, para fins de aposentadoria futura, obter certidão para contabilizar como tempo de serviço (rural) o período trabalhado no Regime Geral, que inclusive já havia sido reconhecido pela própria autarquia.

2 - Não há controvérsia quanto à admissão da atividade campestre no período de 14.11.1971 a 22.08.1980, consoante revela o ID 95642089 - págs. 14/15. O exame recursal está restrito à possibilidade de expedição da certidão pretendida.

3 - A respeito do tema da contagem recíproca, o artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/1991, exige o recolhimento das contribuições previdenciárias no período que pretende comprovar, "com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento". Cumpre notar que, para o trabalho rural, não foram vertidas contribuições no caso presente. A ausência do pagamento da contribuição correspondente, no entanto, não inviabiliza a emissão da certidão de tempo de serviço pela entidade autárquica, desde que o INSS registre no documento aludida situação, observado, desta forma, o comando inserido no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/1991.

4 - A Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXIV, assevera ser direito fundamental individual a obtenção de certidões perante o Poder Público, de modo que a expedição de Certidão de Tempo de Serviço é manifestação de tal preceito, configurando declaração do Poder Público acerca da existência (ou inexistência) de relação jurídica pré-existente. Importante ser dito que o conteúdo de tal certidão não comporta qualquer tipo de ressalva no tocante à extensão de sua utilidade no sentido de que ela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

5 - Cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social emitir a certidão de tempo de serviço - mencionando os lapsos reconhecidos ao segurado - e, ao órgão a que estiver vinculado o servidor, a averbação do conteúdo certificado e a soma do tempo de labor para fins de concessão da aposentadoria.

6 - O entendimento ora adotado alinha-se com a tese firmada quanto ao Tema 609 do STJ: "*O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador; para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991*".

7 - Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º).

8 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092088-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA JANELLI LOPES

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N, ELIS REGINA TRINDADE VIODRES - SP150737-N, NELSON PEREIRA SILVA - SP124435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092088-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA JANELLI LOPES

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N, ELIS REGINA TRINDADE VIODRES - SP150737-N, NELSON PEREIRA SILVA - SP124435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$800,00 (oitocentos reais). Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, o INSS interps apelação, alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB para a data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092088-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA JANELLI LOPES

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N, ELIS REGINA TRINDADE VIODRES - SP150737-N, NELSON PEREIRA SILVA - SP124435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 12/02/2019, fls. 32 (id. 98982165), atestando que a parte autora, com 46 anos, "tem rim transplantado, com hipertensão arterial relativamente bem controlada, diabetes controlado e conorariopatia crônica", concluindo que "teve incapacidade laboral total temporária desde quando começou a ser submetida a diálise (não havendo documento que indique a data que começou), até a recuperação da cirurgia de transplante renal realizado em 17/12/2015, recuperação esta que dura no máximo 120 dias. A partir desta data passou a ter incapacidade parcial permanente, devendo evitar esforços moderados/intensos".

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença, a partir da cessação indevida do benefício, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Tendo em vista a petição da parte autora comunicando a não implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício de auxílio-doença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTIVOS LEGAIS. ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 12/02/2019, fls. 32 (id. 98982165), atestando que a parte autora, com 46 anos, "tem rim transplantado, com hipertensão arterial relativamente bem controlada, diabetes controlado e conorariopatia crônica", concluindo que "teve incapacidade laboral total temporária desde quando começou a ser submetida a diálise (não havendo documento que indique a data que começou), até a recuperação da cirurgia de transplante renal realizado em 17/12/2015, recuperação esta que dura no máximo 120 dias. A partir desta data passou a ter incapacidade parcial permanente, devendo evitar esforços moderados/intensos".

4. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença, a partir da cessação indevida do benefício, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209188-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FATIMA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209188-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FATIMA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, determinando que tais verbas somente serão devidas na hipótese do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que demonstrou seu labor rural através dos documentos do marido e que faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural nos termos indicados na inicial. Requer a reformada da sentença, para julgar procedente o pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209188-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FATIMA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 19/07/1958, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

*In casu*, a parte autora alega que sempre exerceu a atividade rural e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia da certidão de casamento, com data ilegível, constando sua qualificação como das prendas domésticas e seu marido como jardineiro e cópia de sua CTPS constando um contrato de trabalho exercido no ano de 1977, constando sua função como serviços gerais em fazenda. Esses documentos apresentados foram corroborados pela consulta ao sistema CNIS, apresentado pela autarquia ré, onde se verifica que o marido da autora exerceu atividade de natureza urbana desde o ano de 1977 até o ano de 2005, tendo se aposentado por tempo de contribuição no ano de 2006.

Consigno que os documentos apresentados não são úteis a corroborar o alegado labor rural da autora, visto que o único documento demonstrando em seu nome a qualifica como das prendas domésticas e as atividades exercidas por seu marido se deram desde o ano de 1977 em atividades de natureza urbana, conforme CNIS e, mesmo se a atividade rural exercida pelo marido fosse de rurícola, sua qualidade de empregado é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar.

Ademais, tendo seu marido aposentado por tempo de contribuição no ano de 2006 e o implemento etário da autora no ano de 2013, a partir desta data, é inquestionável a extensão do labor do marido à esposa, de modo que a apelada deveria ter instruído seu pedido com indícios em seu próprio nome a partir desta data e tendo a parte autora implementado seu requisito etário quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Cumprе salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Diante da inexistência de prova do labor rural da autora em todo período alegado e, principalmente, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como, pela ausência de recolhimentos que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, não restou demonstrado nestes autos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, tendo em vista que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS OBRIGATORIOS INTRODUZIDOS PELA LEI Nº 11.718/08 E PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO PRETENDIDO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora alega que sempre exerceu a atividade rural e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia da certidão de casamento, com data ilegível, constando sua qualificação como das prendas domésticas e seu marido como jardineiro e cópia de sua CTPS constando um contrato de trabalho exercido no ano de 1977, constando sua função como serviços gerais em fazenda. Esses documentos apresentados foram corroborados pela consulta ao sistema CNIS, apresentado pela autarquia ré, onde se verifica que o marido da autora exerceu atividade de natureza urbana desde o ano de 1977 até o ano de 2005, tendo se aposentado por tempo de contribuição no ano de 2006.
3. Consigno que os documentos apresentados não são úteis a corroborar o alegado labor rural da autora, visto que o único documento demonstrando em seu nome a qualifica como das prendas domésticas e as atividades exercidas por seu marido se deram desde o ano de 1977 em atividades de natureza urbana, conforme CNIS e, mesmo se a atividade rural exercida pelo marido fosse de rurícola, sua qualidade de empregado é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar.
4. Ademais, tendo seu marido aposentado por tempo de contribuição no ano de 2006 e o implemento etário da autora no ano de 2013, a partir desta data, é inquestionável a extensão do labor do marido à esposa, de modo que a apelada deveria ter instruído seu pedido com indícios em seu próprio nome a partir desta data e tendo a parte autora implementado seu requisito etário quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.
5. Cumprе salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
6. Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
7. Diante da inexistência de prova do labor rural da autora em todo período alegado e, principalmente, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como, pela ausência de recolhimentos que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, não restou demonstrado nestes autos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, tendo em vista que a improcedência do pedido é medida que se impõe.
8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
9. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
10. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Processo extinto sem julgamento do mérito.
12. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2020 1731/2516

apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004378-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LAURA APARECIDA MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RAQUELLANCIA MOINHOZ - SP128164-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: PAULO ROBERTO RINALDI  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PATRICIA RAQUELLANCIA MOINHOZ

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004378-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LAURA APARECIDA MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RAQUELLANCIA MOINHOZ - SP128164-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, revogando-se a tutela antecipada e condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados 10% do valor da causa, observada a justiça gratuita concedida à requerente.

Inconformada, apelou a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, ante a não realização da prova oral, para efeito de comprovação de sua condição de segurado especial. Se esse não for o entendimento, aduz que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004378-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LAURA APARECIDA MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RAQUELLANCIA MOINHOZ - SP128164-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

*In casu*, observo que não foi produzida prova oral para corroborar a alegação da parte autora quanto ao exercício da atividade rural pelo período indicado na exordial.

Desse modo, verifico não ter sido observado o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz: "Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."

E o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

E pelos documentos trazidos aos autos, ainda que considerados início de prova material para o fim de revelar o trabalho porventura desempenhado nas lides rurais, entendo essencial, para caracterizar o trabalho rural, a oitiva das testemunhas, vez que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do CPC/1973 e atual art. 355 do CPC/2015, *in verbis*:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I – não houver necessidade de produção de outras provas;

II – o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Por sua vez, entendo que a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, pois não depende apenas da vontade singular do juiz *a quo*, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso dos autos, ao contrário do ocorrido, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do CPC/1973 e atual art. 370 do CPC/2015. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL- REMESSA OFICIAL- CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se *anula* de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u. j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. NULIDADE DA SENTENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. *A oitiva de testemunhas*, requerida na inicial, aliada ao início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade laboral. 3. Agravo improvido." (TRF3, n. 0025496-12.2005.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/10/2013)

Ademais, é nítido e indevido o prejuízo imposto às partes pelo Juízo de 1ª grau, por não ter promovido a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da oitiva de testemunhas, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova testemunhal, vez que não se achava o feito instruído suficientemente para a decisão da lide e, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 370 do CPC/2015.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL- REMESSA OFICIAL- CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se *anula* de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u. j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE TESTEMUNHAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. ARTS 341 E 412. APLICABILIDADE.

I - *A oitiva de testemunhas* é indispensável para esclarecer a questão relativa ao labor que a autora alega ter exercido, na qualidade de trabalhadora rural.

II - Conforme se infere do art. 341 do C.P.C. a *oitiva* de testemunha, regularmente intimada, sobre fatos jurídicos relevantes atende não somente a interesses particulares, mas sim ao interesse público vez que incumbe ao Estado administrar justiça.

III - Ser testemunha não é uma faculdade e sim um dever do cidadão em auxiliar a administração da justiça e, desatendendo à ordem do magistrado, deverá ser conduzido, conforme previsto no art. 412, caput, do Código de Processo Civil.

IV - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

V - Apelação do autor parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 2002.61.20.004179-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 13.06.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL E URBANO - OITIVA DE TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO - SENTENÇA ANULADA. I - Não foi produzida prova testemunhal para corroborar a comprovação do alegado exercício em atividade rural pelo período exigido em lei. II - Em feitos como o presente, todo o esforço deve ser envidado no sentido da apuração do efetivo trabalho rural desenvolvido pela parte autora, exigindo-se do magistrado postura ativa no que diz respeito à matéria probatória. III - Nítido e indevido é o prejuízo imposto ao INSS pelo Juízo de 1ª grau, por não ter determinado a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da *oitiva de testemunhas*, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo. IV - Sentença anulada, de ofício. Apelação do INSS prejudicada." (TRF3, n. 0017394-35.2004.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, 9ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/04/2010 PÁGINA: 1264)

Desse modo, entendo ser caso de anulação da r. sentença *a quo*.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, ante a ausência de oitiva de testemunhas**, pelo que determino a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a prova e proferido novo julgamento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO *DECISUM*. RETORNO AO JUÍZO DE ORIGEM.

I. Somente com os depoimentos testemunhais é possível assegurar o momento em que a parte autora teria exercido atividade rural, visando à concessão do benefício pretendido.

II. Ainda que ao final da instrução a demanda possa afigurar-se improcedente, é preciso, ao menos, dar oportunidade para a parte provar seus argumentos, sob pena de infringência aos princípios do livre acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF) e devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa.

III. Cabe ao Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

IV. Tendo em vista o flagrante cerceamento de defesa, deve ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja realizada a oitiva de testemunhas e proferido novo julgamento.

V. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005806-30.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
APELADO: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005806-30.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
APELADO: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por SÔNIA MARIA MARTINS, em ação ajuizada por esta, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor especial.

A r. sentença de fls. 83/92 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 01/10/1978 a 30/09/1979, 22/03/1989 a 14/05/1992 e de 01/10/1992 a 28/04/1995. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, foram rateados entre as partes (50%), restando suspensa a execução em relação à parte autora, uma vez concedido o benefício da Justiça Gratuita.

A parte autora, em sua apelação (fls. 95/105), sustenta que há comprovação nos autos da especialidade dos períodos de 11/08/2005 a 23/08/2005, 08/05/2007 a 17/09/2007 e de 02/10/2008 a 13/11/2008, fazendo jus ao benefício.

Em razões recursais de fls. 110/112, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não fora comprovada a submissão a agentes agressivos, nos períodos reconhecidos, de forma habitual e permanente.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do INSS (fls. 113/117-verso) e da parte autora (fls. 119/123), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005806-30.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
APELADO: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido o anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

Quanto ao ruído, o Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de ludos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudatido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

No mais, restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### Do caso concreto.

Os períodos a serem analisados em função dos recursos voluntários são: **01/10/1978 a 30/09/1979, 22/03/1989 a 14/05/1992, 01/10/1992 a 28/04/1995, 11/08/2005 a 23/08/2005, 08/05/2007 a 17/09/2007 e de 02/10/2008 a 13/11/2008.**

Em relação aos períodos de **01/10/1978 a 30/09/1979, 22/03/1989 a 14/05/1992 e de 01/10/1992 a 28/04/1995**, trabalhados, respectivamente, para "Centro de Valorização da Vida", "Clínica Infantil S. Camilo S/C Ltda." e "Orion S.A.", de acordo com a CTPS de fs. 24 e 27, a autora exerceu a função de "atendente de enfermagem", o que permite o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79.

No que concerne ao período de **11/08/2005 a 23/08/2005**, laborado para "Policlin S/A Serviços Médicos Hospitalares", na função de "técnico de enfermagem", conforme o PPP de fs. 45/, a autora esteve exposta "vírus/bactérias", o que possibilita o reconhecimento da especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Quanto aos períodos de **08/05/2007 a 17/09/2007 e de 02/10/2008 a 13/11/2008**, laborados para "Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São José dos Campos", na função de "técnico de enfermagem", conforme os PPPs de fs. 47/50, a autora esteve exposta ao risco biológico. Dentre as suas atribuições estava a de "prestar atendimento de urgência/emergência" e de "colher materiais para exames", o que possibilita o reconhecimento da especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica -que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)"

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/10/1978 a 30/09/1979, 22/03/1989 a 14/05/1992, 01/10/1992 a 28/04/1995, 11/08/2005 a 23/08/2005, 08/05/2007 a 17/09/2007 e de 02/10/2008 a 13/11/2008.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social**, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - **contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiarão ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida"

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 55/58 e CNIS de fls. 62/63, verifica-se que a parte autora alcançou **26 anos e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (09/05/2014 – fl. 36), não fazendo jus à concessão do benefício, pois não cumprido o "pedágio".

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como labor especial os intervalos de 11/08/2005 a 23/08/2005, 08/05/2007 a 17/09/2007 e de 02/10/2008 a 13/11/2008, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENFERMAGEM. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 2 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 5 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - Em relação aos períodos de **01/10/1978 a 30/09/1979**, **22/03/1989 a 14/05/1992** e de **01/10/1992 a 28/04/1995**, trabalhados, respectivamente, para “Centro de Valorização da Vida”, “Clínica Infantil S. Camilo S/C Ltda.” e “Orion S.A.”, de acordo com a CTPS de fls. 24 e 27, a autora exerceu a função de “atendente de enfermagem”, o que permite o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79.
- 14 - No que concerne ao período de **11/08/2005 a 23/08/2005**, laborado para “Policlín S/A Serviços Médicos Hospitalares”, na função de “técnico de enfermagem”, conforme o PPP de fls. 45/, a autora esteve exposta “vírus/bactérias”, o que possibilita o reconhecimento da especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 15 - Quanto aos períodos de **08/05/2007 a 17/09/2007** e de **02/10/2008 a 13/11/2008**, laborados para “Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São José dos Campos”, na função de “técnico de enfermagem”, conforme os PPPs de fls. 47/50, a autora esteve exposta ao risco biológico. Dentre as suas atribuições estava a de “prestar atendimento de urgência/emergência” e de “colher materiais para exames”, o que possibilita o reconhecimento da especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 16 - Todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica -que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.
- 17 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.
- 18 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontestados constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 55/58 e CNIS de fls. 62/63, verifica-se que a parte autora alcançou **26 anos e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (09/05/2014 – fl. 36), não fazendo jus à concessão do benefício, pois não cumprido o “pedágio”.
- 19 - Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6074703-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANA MARIA RODRIGUES DE DEUS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DONIZETI RODRIGUES - SP300765-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5159613-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

## DESPACHO

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Com processamento regular, foi proferida, no juízo estadual, sentença de mérito pela procedência do pedido (ID nº 26838311). Interposto(s) recurso(s), subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

O pleito formulado nesta ação tem por fundamento incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula nº 15 do c. Superior Tribunal de Justiça, entendo que a presente ação é de competência da Justiça Estadual.

Diante do exposto, declino da competência e determino a remessa dos autos ao competente e. Tribunal de Justiça do Estado.

Intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5167483-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: LEONILDA MARIO SILVA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05 de novembro de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;*

*III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.*

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação administrativa (19.10.2018), observando-se os pagamentos do período de recuperação.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 13 (treze) meses, cujo montante, mesmo que considerado o teto dos benefícios previdenciários, devidamente corrigido e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada com o trânsito em julgado.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5901473-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BRUNO VINICIUS CASSAL SERAPIAO  
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007430-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE PAULA CAPELOZZI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012743-80.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: KUNIO YAMASHITA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE HELIO ALVES - SP65561-A

#### DECISÃO

ID 55210936: deixo de encaminhar o feito para verificação de eventual prevenção, haja vista o enunciado de súmula n.º 235 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017050-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ORALDINA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, em ação ajuizada por ORALDINA DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578760-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA MARIA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5592260-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MANOELA CORREDEIRA  
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício assistencial, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000590-24.2019.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJENAL BISPO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001150-24.2014.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO GONCALVES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5617610-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GERALDA PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5635180-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ROBERTO GUIMARAES ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO GUIMARAES ALVES  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5617720-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5611230-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONATO EVANGELISTA  
Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5617180-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA ANTONIA DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623370-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO JOSE SELLARIN  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5628390-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IZIDIA DI BENEDETTO  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614260-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANE ALMEIDA BERTONE  
Advogados do(a) APELADO: REGINALDO FERNANDES - SP179092-N, MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610252-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CLAUDIO BARBIERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIS BINATTI - SP246994-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CLAUDIO BARBIERI

Advogados do(a) APELADO: FABIO LUIS BINATTI - SP246994-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5592352-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JASON MOREIRA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: WATUSI FERREIRA - SP353800-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 e/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s) e recurso adesivo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Ademais, compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607482-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NELMA REGINA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001002-48.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARTA DE OLIVEIRA MISSE LOURENCO, ESPOLIO DE DARCI LOURENCO  
REPRESENTANTE: MARTA DE OLIVEIRA MISSE LOURENCO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CARUSO MARIANO ALMEIDA - SP248076-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CARUSO MARIANO ALMEIDA - SP248076-A,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: DANIELA CARUSO MARIANO ALMEIDA - SP248076-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002514-73.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: JOSE FRANCISCO MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002514-73.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: JOSE FRANCISCO MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, de ofício, corrigiu o erro material constante na sentença, para fixar como data da citação 28/04/2010, rejeitou as preliminares de falta de interesse de agir e inépcia da inicial e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária (ID 107464555 - Pág. 145/158).

Razões recursais (ID 131128954), oportunidade em que sustenta a ocorrência de omissão, no tocante à falta de interesse de agir, eis que foi concedida a revisão “*com base numa sentença trabalhista que não foi submetida à análise do INSS na esfera administrativa*”. Aduz que “*a propositura de ação judicial com base numa sentença trabalhista não apresentada na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento*”. Subsidiariamente, sustenta omissão, contradição e obscuridade quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002514-73.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: JOSE FRANCISCO MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo que a autarquia aduz que o v. acórdão embargado fixou os efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da citação.

Quanto ao ponto, cumpre transcrever o seguinte trecho do aresto embargado (ID 107464555 - Pág. 152):

*"O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 10/03/2007), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo de serviço e de parcelas salariais a serem incorporadas aos salários -de contribuição integrantes do PBC.*

***Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (28/04/2010 - fl. 36), tendo em vista que a Reclamação Trabalhista, indispensável ao reconhecimento da revisão pretendida, foi proposta e teve seu trânsito em julgado após a concessão do benelácito".*** (grifos nossos)

Desta forma, inexistente interesse recursal do ente autárquico, eis que a questão já foi reconhecida pelo acórdão ora guereado.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. RAZÕES DISSOCIADAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. Não é o caso de se acolherem os embargos de declaração apresentados, diante de duas circunstâncias que exsurgem da análise presente: a primeira diz respeito à inequívoca falta de interesse recursal do autor-embargante, tendo em vista que o v. acórdão prolatado, ao contrário do que sustenta, foi-lhe, sim, nitidamente favorável, ao negar provimento ao agravo legal do INSS, mantendo os termos da decisão monocrática de fls. 137/139, a qual dera provimento à sua (do autor) apelação, para julgar procedente o pedido inicial, de concessão de "benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência". De mais a mais, no bojo de seus aclaratórios, trouxe o autor-embargante argumentação absolutamente dissociada de toda a discussão dos autos, sobretudo ao fazer referência à si mesmo como "uma senhora semi analfabeta, com idade avançada", que supostamente "residiria com seu genitor e sua avó", em situação de miserabilidade - de tudo o que mereceria a concessão da benesse - sendo certo, nesta ação, que, além de se tratar de parte demandante do sexo masculino, todo o teor dos laudos (socioeconômico e médico) produzidos, aponta para parte autora mentalmente deficiente, residindo única e exclusivamente com sua mãe. Embargos de declaração não conhecidos. (TRF-3 - AC: 40126 MS 0040126-34.2009.4.03.9999, Rel: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, Data de Julgamento: 01/07/2013, SÉTIMA TURMA)"* (grifos nossos).

No mais, relativamente à falta de interesse de agir, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107464555 - Pág. 147/148):

*"Rejeito a alegação da Autarquia no que concerne à falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.*

*Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, X)(XV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.*

*O precedente restou assim ementado, verbis:*

(...)

***Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa."*** (grifos nossos)

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

***"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.***

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, conheço em parte dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, nego-lhes provimento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.

- 1 - A autarquia aduz que o v. acórdão embargado fixou os efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da citação. Contudo, inexistente interesse recursal do ente autárquico, eis que a questão já foi reconhecida pelo acórdão ora guerreado.
- 2 - Relativamente à falta de interesse de agir, inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS conhecidos em parte e desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005342-86.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DORA PERPETUA PIRES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: NEUDI FERNANDES - PR25051-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Parte da matéria versada na presente demanda diz respeito à aplicação ou não do fator previdenciário no cálculo da RMI na aposentadoria por tempo de contribuição de professor.

Conforme decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos REsp 1.799.305/PE e 1.808.156/SP, determinou-se a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versam sobre "*Incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999*" (Tema 1011).

Desta feita, de rigor o **sobrestamento** do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015.

Lance a Subsecretaria a correspondente fase processual.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5642092-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESSICA TAINA SOUZA DA SILVA  
REPRESENTANTE: TEREZINHA DE FATIMA DE SOUSA SIMAO  
Advogado do(a) APELADO: MAURO ORTEGA - SP99911-A,

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607702-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILZA DE OLIVEIRA NEVES, M. E. D. O. N. F., M. E. D. O. N. F.  
REPRESENTANTE: MARILZA DE OLIVEIRA NEVES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N,  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N,

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622402-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DORIVAL DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027134-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NAIR FERREIRA VALERETO  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027134-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NAIR FERREIRA VALERETO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NAIR FERREIRA VALERETO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102951613, p. 223-226).

Em razões recursais, a autora pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença, em virtude de cerceamento de defesa, pleiteando a complementação do laudo pericial já acostado aos autos, bem como a colheita de prova oral em audiência, a qual comprovaria que na DII já era segurada do RGPS. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 102951613, p. 232-237).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 102951613, p. 250).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027134-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NAIR FERREIRA VALERETO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo ser desnecessária a complementação da perícia, bem como a oitiva de testemunhas, eis que o laudo já presente nos autos se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

A resposta a esclarecimentos complementares, pelo perito, não é direito subjetivo das partes, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC.

Destaco, ainda, que também não é direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou a realização de audiência de instrução, tão só porque a conclusão médica não lhe foi totalmente favorável.

Além do mais, a comprovação da incapacidade (e seu início) deve se dar apenas por meio de perícia médica, razão pela qual a colheita de prova oral é absolutamente despicienda.

**Passa-se, portanto, à análise do mérito.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 23 de novembro de 2015 (ID 102951613, p. 188-203), quando a demandante possuía 75 (setenta e cinco) anos, a diagnosticou como portadora de "sequela de poliomielite em perna direita com pé equino; atrofia muscular da perna direita; paralisia flácida em membro inferior direito; e limitação funcional do segmento lombar da coluna vertebral".

Consignou que a requerente se apresentou com sinal de "lassegue positivo e marcha claudicante com apoio - sem condições de se avaliar com a marcha sensibilizada".

Concluiu pela "incapacidade laborativa total e definitiva" da autora, fixando o seu início há 21 (vinte e um) anos, ou seja, em meados de 1994.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato segue anexo aos autos (ID 102951613, p. 217), dão conta que a demandante se filiou ao RGPS pela primeira vez, na qualidade de segurada facultativa, em 01º.07.2008.

Portanto, fixada a DII em meados de 1994, se mostra inequívoco que a incapacidade da autora é preexistente ao seu ingresso na Previdência Social, e que esta decidiu se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA À FILIAÇÃO NO RGPS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Desnecessária a complementação da perícia, bem como a oitiva de testemunhas, eis que o laudo já presente nos autos se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A resposta a esclarecimentos complementares, pelo perito, não é direito subjetivo das partes, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC.
- 4 - Destaca-se, ainda, que também não é direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou a realização de audiência de instrução, tão só porque a conclusão médica não lhe foi totalmente favorável. Além disso, a comprovação da incapacidade (e seu início) deve se dar apenas por meio de perícia médica, razão pela qual a colheita de prova oral é absolutamente despropositada.
- 5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 7 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 23 de novembro de 2015 (ID 102951613, p. 188-203), quando a demandante possuía 75 (setenta e cinco) anos, a diagnosticou como portadora de "sequela de poliomielite em perna direita com pé equino; atrofia muscular da perna direita; paralisia flácida em membro inferior direito; e limitação funcional do segmento lombar da coluna vertebral". Consignou que a requerente se apresentou com sinal de "lassegue positivo e marcha claudicante com apoio - sem condições de se avaliar com a marcha sensibilizada". Concluiu pela "incapacidade laborativa total e definitiva" da autora, fixando o seu início há 21 (vinte e um) anos, ou seja, em meados de 1994.
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 14 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato segue anexo aos autos (ID 102951613, p. 217), dão conta que a demandante se filiou ao RGPS pela primeira vez, na qualidade de segurada facultativa, em 01.07.2008.
- 15 - Portanto, fixada a DII em meados de 1994, se mostra inequívoco que a incapacidade da autora é preexistente ao seu ingresso na Previdência Social, e que esta decidiu se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.
- 16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 17 - Preliminar rejeitada. Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000914-14.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCELO JOSE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOELYA BRANQUINHO DE ANDRADE PINTOR - SP249579  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000914-14.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCELO JOSE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOELYA BRANQUINHO DE ANDRADE PINTOR - SP249579  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCELO JOSÉ DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103300855, p. 49-53).

Em razões recursais de apelação, a parte autora, pugna, preliminarmente, pela nulidade da sentença, em virtude de cerceamento de defesa, requerendo a realização de nova perícia por médico distinto daquele já nomeado nos autos. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103300855, p. 57-71).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000914-14.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCELO JOSE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOELYA BRANQUINHO DE ANDRADE PINTOR - SP249579  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Preliminarmente, observo ser desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

##### **Passo à análise do mérito e, por primeiro, dos benefícios previdenciários.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 29 de maio de 2015 (ID 103300855, p. 24-27), quando o demandante possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, consignou o seguinte:

**"O autor é portador de epilepsia e hipertensão arterial controladas com o uso de medicação. Pela documentação apresentada houve período de incapacidade anterior que pode ser comprovado em novembro de 2004 (Fls. 46, 48 e 76). Não se constatou incapacidade atual. Conforme anamnese, exame físico e análise da documentação apresentada, a data do início da doença foi no ano 1995".**

Em sede de esclarecimentos complementares (ID 103300855, p. 45), reafirmou a conclusão *supra*, atestando que **"a patologia do autor está compensada com o uso de medicação em dose relativamente baixa (Img de Risperidona)",** tendo indicado, ainda, que **"o trabalho pode auxiliar no tratamento da doença"**.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

#### **Passo à análise, agora, da pretensão relativa ao benefício assistencial de prestação continuada**

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

*"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

**Pessoa com deficiência** é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

**Do caso concreto.**

Pleiteia o autor, para além de benefício por incapacidade, a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segunda alega, é deficiente e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Pois bem, como dito acima, a profissional médica, indicada como perito dos autos, assinalou que "não se constatou incapacidade atual", não restando configurado o impedimento de longo prazo.

Portanto, ausente o impedimento que obstaculize o exercício de trabalho remunerado, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (art. 20, §10 da Lei nº 8.742/93), de rigor a improcedência da demanda também com relação ao benefício assistencial.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

**E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMA O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO AFASTADO PELA PROVA PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 29 de maio de 2015 (ID 103300855, p. 24-27), quando o demandante possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, consignou o seguinte: "*O autor é portador de epilepsia e hipertensão arterial controladas com o uso de medicação. Pela documentação apresentada houve período de incapacidade anterior que pode ser comprovado em novembro de 2004 (Fls. 46, 48 e 76). Não se constatou incapacidade atual. Conforme anamnese, exame físico e análise da documentação apresentada, a data do início da doença foi no ano 1995*".

12 - Em sede de esclarecimentos complementares (ID 103300855, p. 45), reafirmou a conclusão *supra*, atestando que "*a patologia do autor está compensada com o uso de medicação em dose relativamente baixa (Img de Risperidona)*", tendo indicado, ainda, que "*o trabalho pode auxiliar no tratamento da doença*".

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

14 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

15 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

16 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

17 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

18 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

19 - Pleiteia o autor, para além de benefício por incapacidade, a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segunda alega, é deficiente e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

20 - Como dito acima, a profissional médica, indicada como perito dos autos, assinalou que "não se constatou incapacidade atual", não restando configurado o impedimento de longo prazo.

21 - Ausente o impedimento que obstaculize o exercício de trabalho remunerado, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (art. 20, §10 da Lei nº 8.742/93), de rigor a improcedência da demanda também com relação ao benefício assistencial.

22 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023851-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RAIMUNDO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO - SP153313-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra a r. decisão proferida pelo juízo de origem na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, que acolheu parcialmente a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Agravada e determinando, porém, a sua retificação, mediante o abatimento dos valores recebidos a título de seguro-desemprego.

Alega o agravante que a conta homologada não foi fiel aos ditames do título executivo judicial transitado em julgado, que estabeleceu que a atualização monetária do crédito deveria observar o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Aduz que, embora a conta homologada tenha aplicado juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma da Lei nº 11.960/2009 e na redação original da Lei nº 8.177/1991, não observou os percentuais variáveis, tal qual estabelece a Lei nº 12.703/2012. Sustenta a necessidade de revogação dos benefícios da gratuidade da justiça, de vez que a parte Agravada é credora de quantia considerável da autarquia previdenciária, por força do título executivo judicial.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, homologando-se a conta de liquidação elaborada pela autarquia e revogando-se a gratuidade da justiça.

É o breve relatório.

### Decido.

A pretensão de revogação dos benefícios da gratuidade da justiça não é mera decorrência de eventual provimento deste recurso. Ademais, não foi submetida à apreciação e deliberação perante o juízo de origem, não tendo sido objeto da decisão agravada. Assim, resulta ausente o interesse recursal quanto a tal pretensão.

O ponto controvertido entre os cálculos das partes consiste no critério de correção monetária e juros de mora dos atrasados da condenação.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão, transitado em julgado em 09/11/2017, determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, bem como acrescidas de juros de mora, de acordo com os critérios do mesmo Manual (ID 90422393 – pág. 43).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela Agravada, ao argumento de que foram elaborados de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 168/2011 e Resolução nº 267/2013 do CJF.

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)*

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese estabelecida no r. julgado exequendo - ou seja, a declaração de inexistência do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão - obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexistência do título executivo, a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º). Dispôs, ainda, que "se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: (...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que a **superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo**, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaque o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*

*- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.*

Nessa mesma linha de raciocínio, são também recentes os julgados do STJ: *AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.*

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em 09/11/2017, ou seja, em data posterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, configurando a inexistência do título executivo neste tópico, razão pela qual deve ser afastada a aplicação da TR.

No que se refere aos juros de mora, assiste razão à autarquia, de vez que embora o título executivo tenha determinado a incidência dos juros de mora, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013, a conta homologada deixou de aplicar os percentuais variáveis a partir de 05/2012, tal qual disposto na Lei nº 12.703/2012, abrangida pelo aludido Manual.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para que, em querendo, apresente contrarrazões, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC/2015.

Comunique-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

Após, voltem conclusos.

I.

**São Paulo, 18 de fevereiro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016364-71.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RENATO FURGERI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016364-71.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RENATO FURGERI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por RENATO FURGERI, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 96767584 - págs. 55/60) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade no período de 04/07/1967 a 30/04/1978, e condenou o INSS na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 85, §º 8, do CPC.

Em razões recursais (ID 96767584 - págs. 69/84), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Afirma que somente é admitida a especialidade por exposição ao agente calor quando as temperaturas superam o limite de tolerância legal. Sustenta, ainda, que apenas são prejudiciais à saúde as "poeiras minerais respiráveis de amianto (asbesto), manganês, sílica livre e carvão mineral". Aduz não ser nenhum desses casos a situação do postulante. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros de mora, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 96767584 - págs. 92/104).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016364-71.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO FURGERI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Fundição Indaiatuba Ltda." de 04/07/1967 a 30/04/1978, o formulário trazido a juízo (ID 96767584 – pág. 6) informa que o requerente, ao exercer a função de ajudante, no setor de manutenção de fundição, estava exposto a temperatura de 1.550°C, de modo habitual e permanente, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (28 °C), desta feita, cabendo o seu enquadramento no item 1.1.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 04/07/1967 a 30/04/1978.

Considerado o período especial admitido, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. REVISÃO CONCEDIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto ao período trabalhado na empresa “Fundição Indaiatuba Ltda.” de 04/07/1967 a 30/04/1978, o formulário trazido a juízo (ID 96767584 – pág. 6) informa que o requerente, ao exercer a função de ajudante, no setor de manutenção de fundição, estava exposto a temperatura de 1.550°C, de modo habitual e permanente, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (28 °C), desta feita, cabendo o seu enquadramento no item 1.1.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 04/07/1967 a 30/04/1978.

19 – Considerado o período especial admitido, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 – Apelação do INSS parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002264-18.2012.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ ANTONIO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002264-18.2012.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação ajuizada por LUIZ ANTONIO SILVA, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 106813903 - Pág. 142/148), complementada pela decisão de ID 106813903 - Pág. 154/155, julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade do labor no período de 04/12/1998 a 30/04/2011, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (02/02/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a Autorquia ao reembolso das custas processuais dispendidas pelo autor e no pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Emrazões recursais (ID 106813903 – Pág. 161/167), o INSS requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 106813903 - Pág. 178/180), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002264-18.2012.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS na conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Trata-se de pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais, no período de 04/12/1998 a 30/04/2011.

E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, porquanto os documentos apresentados são suficientes para a comprovação do labor especial questionado, estando presentes os requisitos para a obtenção da aposentadoria especial. Assim, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, **bem como à remessa necessária, tida por interposta, esta última em maior extensão**, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS na conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Trata-se de pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais, no período de 04/12/1998 a 30/04/2011.

3 - E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, porquanto os documentos apresentados são suficientes para a comprovação do labor especial questionado, estando presentes os requisitos para a obtenção da aposentadoria especial. Assim, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial.

4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como à remessa necessária, tida por interposta, esta última em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018844-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZALTINO MARTINS FILHO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA - SP236372-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018844-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZALTINO MARTINS FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA - SP236372-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por IZALTINO MARTINS FILHO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Noticiado o falecimento do autor em ID 100579300 – p. 95.

A r. sentença de ID 100579300 – p. 116/117 julgou extinto o feito, sem resolução de mérito (art. 485, IX, CPC), em razão da ausência de regularização da representação processual. Sem condenação em custas.

Em razões recursais (ID 100579300 – p. 120/125), pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de que os novos patronos constituídos pela viúva, não tiveram seus nomes cadastrados para efeito de intimação dos atos processuais. Sucessivamente, postula pelo prosseguimento do feito, como julgamento de procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões do INSS (ID 100579300 – p. 132).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018844-22.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IZALTINO MARTINS FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA - SP236372-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Cuida-se, aqui, de demanda proposta em face do ente previdenciário, objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

Após o trâmite processual cabível, fora realizado exame médico pericial. Em petição ID 100579300 – p. 95, fora informado ao Juízo o falecimento do autor, Izaltino Martins Filho, ocorrido em 31 de julho de 2015, oportunidade em que fora juntado instrumento de procuração por parte da viúva, Neide Tanjoni Martins, constituindo novos patronos, com expressa revogação do mandato conferido anteriormente.

Nova manifestação dos novos patronos, acerca das conclusões do laudo pericial (ID 100579300 – p. 104/105) e requerendo a “alteração dos dados cadastrais do processo”, para fins de intimação dos atos processuais (ID 100579300 – p. 106).

Em decisão proferida em ID 100579300 – p. 107, o magistrado de origem suspendeu o processo, “até que seja feita a substituição pelo seu espólio”, intimando o procurador constituído para que providencie “a juntada da certidão de óbito do autor e da certidão de objeto e pé do processo de inventário”. Determinou, ainda, a anotação “dos nomes dos advogados subscritores da petição de fl. 90 no sistema SAJPG”. Vencidas as diligências, determinou a intimação do INSS para manifestação.

Em nova petição (ID 100579300 – p. 114), os patronos requereram, uma vez mais, que as intimações pela imprensa oficial saíssem em seus nomes.

Sobreveio, então, a r. sentença ora atacada, dando pela extinção do feito, sem resolução de mérito, ao exclusivo fundamento de que “O feito foi suspenso, mas até a presente data não houve a habilitação de nenhum herdeiro. Assim, não havendo regularização de representação do espólio, o processo não pode perdurar eternamente, sem que haja uma solução”.

Pois bem

O recurso comporta provimento.

O falecimento da parte autora, com consequente perda da capacidade processual, é causa de suspensão imediata do processo, a partir da comunicação do fato ao Juízo, na exata compreensão do disposto no art. 313, I, do Código de Processo Civil.

Tal medida destina-se à substituição da parte por seu espólio ou por seus sucessores, tal como previsto no art. 110 do CPC. Durante o lapso temporal de suspensão, é vedada a prática de atos processuais, e os prazos permanecem suspensos.

No caso concreto, houve determinação de suspensão do feito, mas, exatos três meses depois, sobreveio a sentença de extinção, ao fundamento – equivocado – de paralisação indevida do processo.

Isso porque, conforme breve retrospecto das ocorrências processuais, verifica-se que a viúva do autor da demanda, a tempo e modo, ingressou nos autos, constituindo novos patronos e pugando por sua habilitação.

No entanto, malgrado inúmeros requerimentos, inclusive com determinação expressa no sentido da anotação, no sistema processual, dos novos constituintes, a serventia deixou de cumprir a ordem judicial. Com isso, os procuradores não foram devidamente intimados para darem prosseguimento ao feito e, corolário lógico, paralisou-se a marcha processual, com o decreto de extinção.

Inequívoca a ocorrência de nulidade processual, ante a vulneração do princípio da publicidade, na forma do disposto no art. 272, §5º, do Código de Processo Civil:

*“Constando dos autos pedido expresse para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade”.*

Assim, entendo de rigor a retomada da marcha processual, com a reabertura de prazo para que se ultime o incidente de habilitação.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo autor, para anular a r. sentença de origem, e determinar a reabertura de prazo para o incidente de habilitação, com a devida anotação dos novos patronos no sistema de acompanhamento, para efeito de intimação dos atos processuais.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO AUTOR. HABILITAÇÃO DA VIÚVA. CONSTITUIÇÃO DE NOVOS PATRONOS. ANOTAÇÃO NO SISTEMA DE ACOMPANHAMENTO PROCESSUAL. AUSÊNCIA. NULIDADE. ART. 272, §5º, DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1 - O falecimento da parte autora, com a consequente perda da capacidade processual, é causa de suspensão imediata do processo, a partir da comunicação do fato ao Juízo, na exata compreensão do disposto no art. 313, I, do Código de Processo Civil.

2 - Tal medida destina-se à substituição da parte por seu espólio ou por seus sucessores, tal como previsto no art. 110 do CPC. Durante o lapso temporal de suspensão, é vedada a prática de atos processuais, e os prazos permanecem suspensos.

3 - No caso concreto, houve determinação de suspensão do feito, mas, exatos três meses depois, sobreveio a sentença de extinção, ao fundamento – equivocado – de paralisação indevida do processo.

4 - Isso porque, verifica-se que a viúva do autor da demanda, a tempo e modo, ingressou nos autos, constituindo novos patronos e pugando por sua habilitação. No entanto, malgrado inúmeros requerimentos, inclusive com determinação expressa no sentido da anotação, no sistema processual, dos novos constituintes, a serventia deixou de cumprir a ordem judicial. Com isso, os procuradores não foram devidamente intimados para darem prosseguimento ao feito e, corolário lógico, paralisou-se a marcha processual, com o decreto de extinção.

5 - Inequívoca a ocorrência de nulidade processual, ante a vulneração do princípio da publicidade, na forma do disposto no art. 272, §5º, do Código de Processo Civil.

6 - De rigor a retomada da marcha processual, com a reabertura de prazo para que se ultime o incidente de habilitação.

7 - Recurso do autor provido. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALONCO AMÉRICO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALONCO AMÉRICO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, consistente em 01 (um) salário-mínimo mensal, com fulcro no art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, inclusive as parcelas vencidas a partir da citação, vedado o pagamento em duplicidade de parcelas do mesmo benefício e determinou o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de atualização monetária pelo INPC e juros moratórios de 1% ao mês (ou 0,5% ao mês caso anterior ao CC/2002), que deverão incidir a partir do vencimento de cada prestação em atraso até a data de 29/06/2009 e de 30/06/2009 até 25/03/2015, a atualização monetária deverá ser realizada pela TR e juros moratórios nos mesmos moldes aplicados à cademeta de poupança e a partir de 26/03/2015, atualização monetária corrigida pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e juros moratórios nos débitos não tributários pela poupança, e sendo tributários pela SELIC e o pagamento das prestações vencidas a partir da sentença até a efetiva implantação do benefício, também acrescidas de atualização monetária e juros moratórios, respectivamente, corrigida pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e juros moratórios nos débitos não tributários pela poupança, e sendo tributários pela SELIC. Determinou ainda o pagamento das custas, com base no art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009 e honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 e nos termos do disposto no § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação insurgindo contra a aplicação do termo inicial do benefício na data da citação e quanto a aplicação dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Requer que seja determinado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo 19/01/2005 e a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 15% do valor das prestações em atraso.

Sem apelação ou contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALONCO AMERICO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

A sentença concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural ao autor a partir da data da citação autárquica e, considerando que não houve recurso de apelação por parte do INSS, passo à análise do recurso interposto pela parte autora em relação à aplicação dos consectários.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que o autor interpôs recurso administrativo de aposentadoria por idade em 19/01/2005, tendo sido negado por ausência de comprovação de tempo de serviço rural e em 17/04/2006, foi concedido ao autor o benefício de amparo social do idoso. Desta forma, tendo sido requerido o benefício em 19/01/2005 e já tendo o autor implementado os requisitos para a concessão da benesse concedida na sentença naquela data, determino que o termo inicial do benefício seja a partir da data do requerimento administrativo (19/01/2005), devendo ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa a título de benefício de amparo social ao idoso que vem recebendo desde 17/04/2006.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, mantendo o percentual fixado aos honorários advocatícios e de ofício, esclarecer a aplicação dos juros de mora e correção monetária, conforme ora consignado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEM APELAÇÃO DE MÉRITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. Tendo sido requerido o benefício em 19/01/2005 e já tendo o autor implementado os requisitos para a concessão da benesse concedida na sentença naquela data, determino que o termo inicial do benefício seja a partir da data do requerimento administrativo (19/01/2005), devendo ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa a título de benefício de amparo social ao idoso que vem recebendo desde 17/04/2006.
3. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
4. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
5. Apelação da parte autora parcialmente provida.
6. Sentença mantida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, mantendo o percentual fixado aos honorários advocatícios e de ofício, esclarecer a aplicação dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009330-91.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDIR FONSECA DE SAO JUSTO  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009330-91.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIR FONSECA DE SAO JUSTO  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa necessária, em maior extensão (ID 110681550 - Pág. 196/201).

Razões recursais, oportunidade em que sustenta omissão, obscuridade e contradição, no que tange à manutenção da “*revisão do benefício com a inclusão dos salários-de-contribuição das diferenças salariais reconhecidas na justiça do trabalho desde o requerimento administrativo*”. Sustenta que não foi parte na lide trabalhista e que inexistiu requerimento administrativo de revisão, de modo que somente tomou conhecimento da pretensão na data da citação, momento em que deve ser fixado o termo inicial (ID 130893669).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009330-91.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIR FONSECA DE SAO JUSTO  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107834361 - Pág. 194):

*"No ponto, de rigor a manutenção da r. sentença recorrida no que tange à revisão pleiteada, tendo o autor comprovado o alegado através de cópia das principais peças da Reclamação Trabalhista ajuizada em face da empresa "ENGECEJM - Engenharia Indústria e Comércio Ltda" (fls. 184/213 e 332/335), recibos de pagamento (fls. 286/296, 324/331 e 336), Guia de Recolhimento - GPS (fl. 40), comprovante de depósito das contribuições previdenciárias (fl. 132) e cálculos do INSS apresentados em sede de execução na referida demanda (fls. 24/28).*

**O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 1º/11/2002, eis que se trata de revisão da renda mensal inicial, mediante a consideração de corretos salários-de-contribuição; contudo, tendo em vista que o beneplácito foi concedido em 17/09/2004 (fls. 361 e 389), deve ser observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (15/08/2011)"** (grifos nossos)

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Acresça-se que não houve qualquer insurgência do ente autárquico, nas razões de inconformismo, quanto aos pontos ventilados nos aclaratórios, tendo se limitado a questionar os índices de correção monetária e juros de mora. Deste modo, inexistente qualquer omissão, não podendo aquele usar os embargos de declaração como complementação do recurso anteriormente interposto.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de aclaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004910-02.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N  
APELADO: LOURDES CUNHA DA SILVA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004910-02.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N  
APELADO: LOURDES CUNHA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LOURDES CUNHA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 107430235, p. 1-3) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (07/02/2014), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 107430235, p. 13-18), o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o período de exercício de labor rural não pode ser computado para efeito de carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A autora apresentou contrarrazões (ID 107430235, p. 22-26).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004910-02.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N  
APELADO: LOURDES CUNHA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colegiado Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de fevereiro de 2014 (ID 107430234, p. 12-13), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural, nos quais não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

No caso em exame, foram acostadas aos autos cópias de extratos e peças processuais do processo n. 0002781-29.2012.4.03.9999, demonstrando que o exercício de labor rural da autora, no período de 24/12/1971 a 12/12/1988, foi devidamente reconhecido por acórdão transitado em julgado, nos autos de ação de aposentadoria por idade rural (ID 107430234, p. 16-34, 74-79).

No mais, foi juntado aos autos extrato do CNIS da autora, na qual consta que ela efetuou recolhimentos como contribuinte individual, no período de 08/2012 a 04/2014 (ID 107430234, p. 72).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de fevereiro de 2014, deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 4 - A controvérsia cinge-se de labor rural exercido, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.
- 5 - No caso em exame, foram acostadas aos autos cópias de extratos e peças processuais do processo n. 0002781-29.2012.4.03.9999, demonstrando que o exercício de labor rural da autora, no período de 24/12/1971 a 12/12/1988, foi devidamente reconhecido por acórdão transitado em julgado, nos autos de ação de aposentadoria por idade rural.
- 6 - No mais, foi juntado aos autos extrato do CNIS da autora, na qual consta que ela efetuou recolhimentos como contribuinte individual, no período de 08/2012 a 04/2014.
- 7 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 10 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033160-11.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLEMENCIA ALVES DA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033160-11.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLEMENCIA ALVES DA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por CLEMENCIA ALVES DA ROCHA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100364694, p. 72-73) julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC/73, em razão da ocorrência de coisa julgada e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razão recursais (ID 100364694, p. 77-79), a parte autora pede o reconhecimento do exercício de labor rural por todo o período pleiteado e, por conseguinte, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, ao argumento do preenchimento dos requisitos necessários e da inócuência de coisa julgada.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033160-11.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLEMENCIA ALVES DA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que idêntico pleito, em ação distinta e anteriormente movida pela autora, em face da autarquia, já havia sido julgado, no mérito, improcedente.

No feito de n. 0029478-63.2007.4.03.9999/SP, cujas peças principais e extratos de consulta foram juntados aos autos (ID 100364694, p. 40-54), verifica-se que a autora ajuizara ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo sido proferida decisão monocrática, a qual transitou em julgado em data anterior ao ajuizamento da presente demanda.

Restou assim patente a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por Clemencia Alves da Rocha, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.

Portanto, observa-se que não logrou a autora a apresentação de causa de pedir distinta, já que o período de labor rural que pretende comprovar, para fins de concessão de aposentadoria por idade, é o mesmo.

Os parágrafos 1º e 2º, do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015), dispunham:

*"§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."*

No caso dos autos, uma vez verificada a identidade de partes, de causa de pedir e de pedido em relação a feito diverso, no qual já se deu o trânsito em julgado de decisão meritória, de rigor o reconhecimento do instituto da coisa julgada, operando-se sua extinção nos termos do artigo 267, V, do CPC/73 (artigo 485, V, do CPC/2015), vigente à época da prolação da sentença e interposição do recurso.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.*

*- Há demanda anteriormente proposta pela autora com pedido de aposentadoria por idade rural, já transitada em julgado.*

*- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.*

*- A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.*

*- Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.*

*- Caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.*

*- Apelação do INSS prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2063469 - 0017885-56.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 22/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA.*

*I - Haure-se dos autos a existência de demanda idêntica proposta pela autora objetivando a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, o que ensejou a extinção deste processo sem resolução de mérito.*

*II - A ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige a triplíce identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.*

*III - Portanto, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.*

*IV - Recurso desprovido."*

Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AFORAMENTO DE OUTRA DEMANDA COM IDENTIDADE DE PARTES, DE CAUSA DE PEDIR E DE PEDIDO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ART. 267, V, DO CPC/1973. ART. 485, V DO CPC/2015. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1 - A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que idêntico pleito, em ação distinta e anteriormente movida pela autora, em face da autarquia, já havia sido julgado, no mérito, improcedente.

2 - No feito de n. 0029478-63.2007.4.03.9999/SP, cujas peças principais e extratos de consulta foram juntados aos autos, verifica-se que a autora ajuizara ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo sido proferida decisão monocrática, a qual transitou em julgado em data anterior ao ajuizamento da presente demanda.

3 - Restou assim patente a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por Clemencia Alves da Rocha, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.

4 - Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

5 - Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

6 - Apelação da parte autora desprovida. Extinção do processo sem resolução do mérito mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003200-54.2014.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELO CAIO  
Advogado do(a) APELADO: FELIPPE MOYSES FELIPPE GONCALVES - SP201392-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003200-54.2014.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELO CAIO  
Advogado do(a) APELADO: FELIPPE MOYSES FELIPPE GONCALVES - SP201392-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANGELO CAIO, objetivando o acréscimo de 25% sobre o valor de sua aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do adicional de 25% sobre a renda mensal da aposentadoria por invalidez do requerente, desde a data da decisão administrativa que indeferiu seu pleito, em 02.06.2014 (ID 106375569, p. 17). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados, contabilizados até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do acréscimo, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 106375569, p. 59-61).

Emrazões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente para que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 106375569, p. 70-82).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 106375569, p. 85-88).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003200-54.2014.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELO CAIO  
Advogado do(a) APELADO: FELIPPE MOYSES FELIPPE GONCALVES - SP201392-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os consectários legais.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. ART. 45, LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os consectários legais.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026590-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N  
APELADO: DALVA DONA  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026590-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N  
APELADO: DALVA DONA  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DALVA DONA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 02.05.2013 (ID 103028808, p. 18). Fixou correção monetária conforme o INPC e juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 103028678, p. 06-09).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela sujeição da sentença à remessa necessária. No mérito, sustenta que a demandante não está incapacitada totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença, nem à aposentaria por invalidez. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo médico aos autos, a redução da verba honorária e, ainda, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103028678, p. 18-23).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103028678, p. 28-38), nas quais pleiteou a condenação da autarquia em litigância por má-fé.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026590-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N  
APELADO: DALVA DONA  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, registro que a petição da parte autora, apresentada em sede recursal (ID 103028678, p. 43-45), informando que a aposentadoria por invalidez lhe foi deferida na via administrativa, em 16.02.2017, bem como requerendo o pagamento dos atrasados da benesse desde a data do requerimento administrativo de 15.09.2005, com acréscimo de 25%, é matéria que se encontra preclusa. A demandante não impugnou a sentença no prazo e através do meio adequado - recurso de apelação.

Ainda em sede preliminar, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14.10.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

***§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.***

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em simula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 02.05.2013 (ID 103028808, p. 18).

Conforme informações mencionadas *supra*, o INSS concedeu o benefício de aposentadoria à parte autora, na via administrativa em meados de 2017, com renda mensal inicial (RMI) de R\$1.403,99 (ID 103028678, p. 46-47). Por conseguinte, tem-se que em 2013 seu valor seria menor que o discriminado.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02.05.2013) até a data da prolação da sentença - 14.10.2015 - passaram-se pouco mais de 29 (vinte e nove) meses, totalizando assim 29 (vinte e nove) prestações, as quais ainda que fossem no valor *supra*, e mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se figuraria inferior ao limite de quitação estabelecido na lei processual.

#### **Passo à análise do mérito.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 14 de maio de 2015 (ID 103050493, p. 13-15), quando a autora possuía 72 (setenta e dois) anos, consignou:

**"A examinanda é portadora de quadro psicopatológico decorrente de quadro cerebral orgânico que interfere em sua cognição, memória e atividade intelectual quadro este progressivo e que interfere em sua capacidade de discernimento e autodeterminação.**

**Verificamos também alterações significativas em sua afetividade, vontade, atenção, pensamento e linguagem. Quadro compatível com a CID F 06.3 (Transtorno afetivo orgânico). Foi diagnosticada por seus especialistas (neurologista/psiquiatra) como sendo portadora de quadro demencial em instalação.**

**Requer a presença contínua de terceiros ao seu lado por apresentar perigo de acidentes domésticos. Não pode mais sair sozinha pois andou se perdendo em lugares conhecidos.**

**Trata-se de quadro progressivo e irreversível dentro dos conhecimentos atuais da medicina.**

**Apresenta vários comprometimentos orgânicos de natureza limitante e incapacitante que associados ao quadro neuropsiquiátrico ora constatado a impede para o exercício de atividades - laborativas dos quais possa prover o seu sustento.**

**Pelo exposto, pelos dados colhidos, pelo exame realizado, concluímos que na presente data a examinanda se encontra definitivamente incapacitada para todo e qualquer ato da vida civil".**

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade total e permanente da demandante para o labor, acertado o deferimento de aposentadoria por invalidez, nos exatos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 541.788.523-8), seria de rigor a fixação da DIB da aposentadoria na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (18.01.2013 - ID 103028808, p. 101-102), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Todavia, como a parte diretamente interessada (autora) não interpôs apelação, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

No que diz respeito à litigância de má-fé, o então vigente Código de Processo Civil de 1973 disciplinava suas hipóteses de ocorrência, a saber: deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidentes manifestamente infundados; e interpor recurso com intuito manifestamente protelatório expresso (art. 17).

Excetuadas as circunstâncias acima previstas, o exercício do direito de ação, e de seu desdobramento - o direito de recorrer, por si só, não se presta a caracterizar a litigância de má-fé, desde que justo o motivo que ensejou o acionamento do Poder Judiciário, independentemente de seu êxito ou não.

*In casu*, vê-se que o INSS não incidiu em comportamento apto à subsunção a quaisquer das hipóteses de cabimento da condenação referida, máxime considerando a complexidade da prova e do próprio caso dos autos. Assim, não se verificou abuso no direito de defesa, consubstanciado na apresentação de argumentação flagrantemente irrazoável em sede recursal.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de conhecimento da remessa necessária e dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14.10.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 02.05.2013 (ID 103028808, p. 18).

2 - O INSS concedeu o benefício de aposentadoria à parte autora, na via administrativa em meados de 2017, com renda mensal inicial (RMI) de R\$1.403,99 (ID 103028678, p. 46-47). Por conseguinte, tem-se que em 2013 seu valor seria menor que o descrito.

3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02.05.2013) até a data da prolação da sentença - 14.10.2015 - passaram-se pouco mais de 29 (vinte e nove) meses, totalizando assim 29 (vinte e nove) prestações, as quais ainda que fossem valor *supra*, e mesmo que devidamente corrigidas e coma incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguraria inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 14 de maio de 2015 (ID 103050493, p. 13-15), quando a autora possuía 72 (setenta e dois) anos, consignou: *"A examinanda é portadora de quadro psicopatológico decorrente de quadro cerebral orgânico que interfere em sua cognição, memória e atividade intelectual quadro este progressivo e que interfere em sua capacidade de discernimento e autodeterminação. Verificamos também alterações significativas em sua afetividade, vontade, atenção, pensamento e linguagem. Quadro compatível com a CID F06.3 (Transtorno afetivo orgânico). Foi diagnosticada por suas especialistas (neurologista / psiquiatra) como sendo portadora de quadro demencial em instalação. Requer a presença contínua de terceiros ao seu lado por apresentar perigo de acidentes domésticos. Não pode mais sair sozinha pois andou se perdendo em lugares conhecidos. Trata-se de quadro progressivo e irreversível dentro dos conhecimentos atuais da medicina. Apresenta vários comprometimentos orgânicos de natureza limitante e incapacitante que associados ao quadro neuropsiquiátrico ora constatado a impede para o exercício de atividades - laborativas das quais possa prover o seu sustento. Pelo exposto, pelos dados colhidos, pelo exame realizado, concluímos que na presente data a examinanda se encontra definitivamente incapacitada para todo e qualquer ato da vida civil"*.

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

14 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

15 - Configurada a incapacidade total e permanente da demandante para o labor, acertado o deferimento de aposentadoria por invalidez, nos exatos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

16 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"*. Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 541.788.523-8), seria de rigor a fixação da DIB da aposentadoria na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (18.01.2013 - ID 103028808, p. 101-102), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário. Todavia, como a parte diretamente interessada (autora) não interpôs apelação, mantida a sentença tal qual lançada no particular.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Relativamente aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

20 - No que diz respeito à litigância de má-fé, o então vigente Código de Processo Civil de 1973 disciplinava suas hipóteses de ocorrência, a saber: deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidentes manifestamente infundados; e interpor recurso com intuito manifestamente protelatório expresso (art. 17). Excetadas as circunstâncias acima previstas, o exercício do direito de ação, e de seu desdobramento - o direito de recorrer, por si só, não se presta a caracterizar a litigância de má-fé, desde que justo o motivo que ensejou o acionamento do Poder Judiciário, independentemente de seu êxito ou não. *In casu*, vê-se que o INSS não iniciou em comportamento apto à subsunção a quaisquer das hipóteses de cabimento da condenação referida, máxime considerando a complexidade da prova e do próprio caso dos autos. Assim, não se verificou abuso no direito de defesa, consubstanciada na apresentação de argumentação flagrantemente irrazoável em sede recursal.

21 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de conhecimento da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007124-97.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA BRAGA PEREIRA - SP359719-B  
APELADO: GERALDINO LOPES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: GERALDINO LOPES DA SILVA  
  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELAINE DE OLIVEIRA PRATES

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007124-97.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA BRAGA PEREIRA - SP359719-B  
APELADO: GERALDINO LOPES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: GERALDINO LOPES DA SILVA  
  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELAINE DE OLIVEIRA PRATES

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GERALDINO LOPES DA SILVA, representante da autora GERALDINA LOPES DA SILVA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 27/04/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, pagando os atrasados, desde a data da cessação do benefício pago a sua genitora (07/04/2003), acrescidos de correção monetária e de juros moratórios a serem ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo estabelecido no artigo 85, §3º, do NCPC/2015, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a reembolsar as despesas processuais eventualmente arcadas pela autora.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício em 01/04/2016, com renda mensal equivalente a R\$ 2.482,09 (dois mil, quatrocentos e oitenta e dois reais e nove centavos).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, postulando o cálculo dos juros moratórios e da correção monetária conforme o disposto na Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD, Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, afirma inexistir interesse público que justifique sua intervenção nesta fase processual, razão pela qual pede o prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007124-97.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA BRAGA PEREIRA - SP359719-B  
APELADO: GERALDINO LOPES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: GERALDINO LOPES DA SILVA  
  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELAINE DE OLIVEIRA PRATES

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Discute-se a fixação dos critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pelo INSS e, **de ofício**, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA RETIFICADOS DE OFÍCIO.**

- 1 - Discute-se a fixação dos critérios de correção monetária e de juros de mora.
- 2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 4 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109424-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDO VIEIRA SEGATO  
Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JULIO - SP76297-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109424-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDO VIEIRA SEGATO  
Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JULIO - SP76297-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109424-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDO VIEIRA SEGATO  
Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JULIO - SP76297-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 20/07/2018, fls. 35 (id. 100284814), atestando que a parte autora, com 56 anos, sofreu "acidente vascular cerebral em outubro de 2016 com comprometimento do membro superior esquerdo e desvio da rima bucal, com boa evolução na época, com medicação correta no momento, sem intercorrências clínicas no momento, quanto ao quadro de hipertensão arterial e diabetes mellitus, ambos estão controlados com medicação correta, sem intercorrências clínicas, sendo assim não é portador de lesão, dano ou doença que o impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência."

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Desta forma ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
3. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000755-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE PAULO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILDE RIBEIRO DA SILVA - SP299167-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000755-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE PAULO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILDE RIBEIRO DA SILVA - SP299167-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

#### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta por JOÃO PAULO DA CRUZ, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 24/06/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor do autor, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (27/11/2013), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos a serem calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. O INSS ainda foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o autor pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, a fim de que seja concedida a tutela antecipada, bem como seja majorada a verba honorária.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000755-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE PAULO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILDE RIBEIRO DA SILVA - SP299167-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 24/06/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*(...)*

***§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:***

***I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;***

***II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;***

***III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."***

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte desde 27/11/2013. Por outro lado, verifica-se que a falecida recebeu o benefício de auxílio-doença, com renda mensal equivalente a 90% (noventa por cento) do salário de benefício, que correspondia a aproximadamente dois salários mínimos até próximo à época do passamento (R\$ 1.352,14). Assim, como o benefício de aposentadoria por invalidez corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício e a ele equivalerá a RMI da pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o benefício recebido pelo autor certamente não ultrapassará a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (27/11/2013) até a data da prolação da sentença (24/06/2016) contam-se 31 (trinta e uma) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se a concessão da tutela antecipada e a fixação dos honorários advocatícios.

Inicialmente, aprecio o pedido de implantação imediata do benefício.

A providência reclamada encontra previsão no art. 300 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."*

A tutela de urgência, pois, caracteriza-se como o instrumento processual adequado à antecipação, pela parte, do resultado de mérito do processo, baseado no perigo da demora. A providência, seja ela de natureza satisfativa ou assecuratória, viabiliza a concessão do próprio direito material, ou a obtenção de meios para assegurá-lo.

No caso dos autos, a r. sentença julgou procedente o pedido inicial e condenou o INSS à concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (27/11/2013).

Não houve interposição de recurso voluntário pela Autarquia Previdenciária.

Pois bem

No tocante à probabilidade do direito invocado, depreende-se do extrato do CNIS anexado aos autos que a segurada instituidora, Srª Justina Maria da Cruz, falecida em 25/08/2013, usufruiu do benefício de auxílio-doença até 06/05/2013 (NB 570336342-9), razão pela qual estava vinculada à Previdência Social à época do passamento, por estar gozando do "período de graça" previsto nos artigos 15 da Lei n. 8.213/91 e 13, II, do Decreto 3.048/99.

Ademais, como o demandante é marido do *de cuius*, sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91.

Assim, à míngua de interposição de recurso voluntário pela parte adversa, a manutenção da sentença é certa, circunstância que, somada ao nítido caráter de subsistência da prestação previdenciária, enseja o deferimento da providência requerida.

Por essas razões, e com fundamento no art. 300 do Código de Processo Civil, **concedo a tutela de urgência** e determino que o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, cobeque em manutenção o benefício de pensão por morte em favor do autor.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela demandante, para **conceder a tutela de urgência**, determinando ao INSS que implante o benefício de pensão por morte em favor do autor no prazo de 10 (dez) dias, bem como para arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ) e, **de ofício**, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. MEDIDA CONCEDIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte desde 27/11/2013. Por outro lado, verifica-se que a falecida recebeu o benefício de auxílio-doença, com renda mensal equivalente a 90% (noventa por cento) do salário de benefício, correspondia a aproximadamente dois salários mínimos até próximo à época do passamento (R\$ 1352,14). Assim, como o benefício de aposentadoria por invalidez corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício e a ele equivalerá a RMI da pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o beneplácito recebido pelo autor certamente não ultrapassará a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (27/11/2013) até a data da prolação da sentença (24/06/2016) contam-se 31 (trinta e uma) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

3 - Discute-se a concessão da tutela antecipada e a fixação dos honorários advocatícios.

4 - A tutela de urgência caracteriza-se como o instrumento processual adequado à antecipação, pela parte, do resultado de mérito do processo, baseado no perigo da demora. A providência, seja ela de natureza satisfativa ou assecuratória, viabiliza a concessão do próprio direito material, ou a obtenção de meios para assegurá-lo.

5 - No tocante à probabilidade do direito invocado, depreende-se do extrato do CNIS anexado aos autos que a segurada instituidora, Srª Justina Maria da Cruz, falecida em 25/08/2013, usufruiu do benefício de auxílio-doença até 06/05/2013 (NB 570336542-9), razão pela qual estava vinculada à Previdência Social à época do passamento, por estar gozando do "período de graça" previsto nos artigos 15 da Lei n. 8.213/91 e 13, II, do Decreto 3.048/99. Ademais, como o demandante é marido do *de cuius*, sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91.

6 - Assim, à míngua de interposição de recurso voluntário pela parte adversa, a manutenção da sentença é certa, circunstância que, somada ao nítido caráter de subsistência da prestação previdenciária, enseja o deferimento da providência requerida.

7 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Tutela de urgência deferida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação interposta pela demandante, para conceder

a tutela de urgência, determinando ao INSS que implante o benefício de pensão por morte em favor do autor no prazo de 10 (dez) dias, bem como para arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ) e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021425-10.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CELINA PEREIRA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021425-10.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CELINA PEREIRA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CELINA PEREIRA CARVALHO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, ocorrida em 02.07.2015 (ID 102043078, p. 31). Fixou correção monetária e juros de mora conforme a Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102043078, p. 81-83).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da apresentação do requerimento administrativo (ID 102043078, p. 88-93).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021425-10.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CELINA PEREIRA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 18.02.2015 (ID 102043077, p. 10), de rigor a fixação da DIB em tal data.

Passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 18.02.2015 e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial da aposentadoria por invalidez.
- 2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".
- 3 - Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 18.02.2015 (ID 102043077, p. 10), de rigor a fixação da DIB em tal data.
- 4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 6 - Apelação da parte autora provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 18.02.2015 e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003615-69.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MANOEL FERNANDES DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003615-69.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL FERNANDES DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em mandado de segurança impetrado por MANOEL FERNANDES DE ARAÚJO em face do CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM SANTO ANDRÉ-SP, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais já admitidos em processo judicial.

A r. sentença (ID 100508499 - págs. 197/200) concedeu a segurança, e determinou a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, sob pena de multa diária de R\$ 200,00, a partir da data do requerimento administrativo. Não houve condenação no pagamento dos honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 100508499 - págs. 212/214), o INSS alega que no mandado de segurança a liquidez e a certeza do direito devem vir demonstradas de plano, não comportando dilação probatória sobre a matéria discutida em âmbito administrativo. Aduz que *"o meio para análise efetiva para conferir razão ou não à pretensão do autor é a execução de sentença nos próprios autos em que se alegava descumprimento"*. Requer o afastamento da multa diária.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 100508499 - págs. 216/220).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela desnecessidade de intervenção ministerial (ID 100508499 - pág. 225).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003615-69.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL FERNANDES DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei nº 12.016/09, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.

A possibilidade de utilização da via mandamental em âmbito previdenciário limita-se aos casos em que as questões debatidas prescindam de dilação probatória para sua verificação - matéria exclusivamente de direito, portanto - ou naqueles em que se apresente, de plano, prova documental suficiente ao desfecho da demanda.

No caso presente, foram carreados aos autos elementos de prova, como cópias de decisões judiciais, inclusive com trânsito em julgado, que indicam o desempenho de atividades laborais afirmados pelo postulante, portanto, caracterizando como adequada a via eleita para obtenção do fim pretendido.

Com efeito, demonstra-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora, ao deixar de admitir os períodos especiais de 18/1/1978 a 15/8/1980 e de 1/5/1984 a 31/7/1990, para o cômputo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o argumento de ausência do trânsito em julgado da decisão judicial que os admitia (ID 100508499 - pág. 66).

Isso porque, como se observa dos autos, tais períodos já haviam sido admitidos em ação em trâmite no Juizado Especial Federal, determinado o seu imediato reconhecimento por meio de tutela antecipada (ID 100508499 - págs. 202/203), tendo em seguida, inclusive, transitado em julgado a decisão (ID 100508499 - págs. 162/168).

Cabe verificar que, à época da concessão da tutela antecipada, a autarquia informou ter dado cumprimento à decisão antecipatória (ID 100508499 –pág. 169), o que efetivamente não aconteceu, evidenciado pelas próprias justificativas concedidas ao não conceder o benefício requerido administrativamente em 28/10/2015.

Consoante exposto na r. sentença, somando-se a mencionada atividade especial já admitida em outra demanda aos demais períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS (ID 100508499 –págs. 71/72), verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 5 meses e 22 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (28/10/2015 - ID 100508499 – págs. 71/72), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/10/2015 - ID 100508499 –págs. 71/72), pois à época o requerente já havia cumprido os requisitos para a concessão do benefício.

Entretanto, por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *writ* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARCELAS DEVIDAS DESDE A IMPETRAÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL ATÉ CONCESSÃO DA SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADINs nº 4357 e 4425. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 85, § 3º, INCISO V, do CPC/2015.**

**1. A sentença concessiva de segurança deve ser considerada título executivo judicial, gerando efeitos patrimoniais a partir do ajuizamento da ação, ressalvado as parcelas devidas no período anterior a impetração, conforme posicionado na Súmula nº 271, do Excelso Supremo Tribunal Federal.**

**2. Em relação às parcelas vencidas no período compreendido entre a impetração da ação mandamental e a concessão da segurança, a sentença de procedência funciona como título executivo judicial, autorizando a propositura de subsequente processo de execução.**

**3. Tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado em 31/01/2003, e a autoridade administrativa começou a pagar o benefício concedido ao exequente a partir de março de 2014, época em que a União teve ciência do acórdão, são devidas a parcelas contidas entre fevereiro de 2003 e fevereiro de 2004, como bem decidiu o Juízo a quo.**

4. A Suprema Corte validou a atualização do precatório com uso do indexador previsto na Lei nº 11.960/09 (TR), ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs nº 4.357 e 4.425, quando promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de juros de mora eleito pela Lei nº 11.960, bem assim a correção monetária prevista na referida Lei até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

5. A decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013, data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO nº 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao exercício financeiro de 2014.

6. Não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, razão pela qual impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a União.

7. A r. sentença recorrida foi publicada em 12/04/2016, na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual os critérios de arbitramento da verba sucumbencial devem ser analisadas consoante as normas processuais então vigentes.

8. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

10. Fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso V, do Código de Processo Civil, por refletir a realidade dos autos, haja vista os julgados desta Corte em feitos semelhantes.

11. Apelação da União parcialmente provida"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2225387 - 0013394-63.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS APÓS AJUIZAMENTO.**

1. A sentença concedeu parcialmente a segurança, apenas para que fosse considerado como especial o período compreendido entre 09/03/1982 a 03/12/1985. Houve reforma da decisão por esta c. Corte Regional, com o reconhecimento de outros períodos de atividade em condição especial, oportunidade em que se determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral desde a data do requerimento administrativo (6/5/2013), com a retroação dos efeitos patrimoniais apenas até a data da impetração.

**2. Após o trânsito em julgado, a parte impetrante requereu a execução das parcelas vencidas posteriormente ao ajuizamento da ação, o que lhe foi negado ao argumento da impossibilidade de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança.**

**3. Tal decisão contraria frontalmente o que foi decidido por esta c. Corte, em consonância com o disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, no sentido de que os efeitos patrimoniais do writ retroagirão até a data da impetração (4/10/2013). Precedente do STF, em sede de repercussão geral (Tema 831)."**

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590055 - 0019478-13.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PARCELAS DECORRENTES DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO POR IMPOSIÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

(...)

II - O mandado de segurança meio cabível para a proteção de direito individual, líquido e certo, que confere ao Magistrado a possibilidade de proceder ao controle de ato oriundo de autoridade pública.

III - **Não há previsão legal para recebimento de valores vencidos na via estreita do mandamus, mas tão só de parcelas diretamente decorrentes da coisa julgada, a contar da impetração.**

IV - **Há de se reconhecer, no mandamus, a existência de efeitos pecuniários relativos ao benefício previdenciário, a serem satisfeitos com a quitação de mensalidades pela Administração, em decorrência do julgado.**

V - Inocorrente a prescrição por clara interrupção dos prazos prescricionais.

VI - Em razão do erro cometido pelo INSS ao calcular o benefício em desacordo com o decidido judicialmente, mantido o termo inicial da incidência dos juros moratórios a partir da data da citação no mandamus.

VII - A correção monetária incide sobre os valores recebidos administrativamente e descontados pela autarquia, quando da revisão de seu pedido de aposentadoria. A correção monetária não é acréscimo ou sanção, mas tão somente preserva o valor monetário da dívida ou do crédito; contudo, não há que se falar na incidência de juros sobre valores pagos administrativamente à parte autora, se não houve mora de sua parte. No caso concreto, os valores abatidos são oriundos da percepção do benefício "auxílio-doença", porque inacumulável com o benefício da aposentadoria obtido posteriormente.

VIII - Exclusão dos juros de mora dos valores compensados pelo INSS no período de 18/10/2.000 a 06/06/2.001 e de 12/04/2.002 a 31/07/2.007.

(...)

X - Matéria preliminar rejeitada. Apelações, no mérito, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2242268 - 0005849-18.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Com relação à pena pecuniária fixada em desfavor da autarquia, caso descumprida a ordem judicial de antecipação da tutela para implantação do benefício, no meu entender, esta figura como demasiada para o momento, o que, entretanto, não impede seja futuramente adotada, no caso de decisão injustificável e reiterada do INSS.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a multa fixada, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também determinar que o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança (06/06/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL INCONTROVERSA. RECONHECIMENTO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 271 DO STF. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA IMPETRAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AFASTADA MULTA APLICADA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei nº 12.016/09, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.

2 - A possibilidade de utilização da via mandamental em âmbito previdenciário limita-se aos casos em que as questões debatidas prescindam de dilação probatória para sua verificação - matéria exclusivamente de direito, portanto - ou naqueles em que se apresente, de plano, prova documental suficiente ao desfecho da demanda.

3 - No caso presente, foram carreados aos autos elementos de prova, como cópias de decisões judiciais, inclusive com trânsito em julgado, que indicam o desempenho de atividades laborais afirmados pelo postulante, portanto, caracterizando como adequada a via eleita para obtenção do fim pretendido.

4 - Com efeito, demonstra-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora, ao deixar de admitir os períodos especiais de 18/1/1978 a 15/8/1980 e de 1/5/1984 a 31/7/1990, para o cômputo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o argumento de ausência do trânsito em julgado da decisão judicial que os admitia (ID 100508499 – pág. 66).

5 - Isso porque, como se observa dos autos, tais períodos já haviam sido admitidos em ação em trâmite no Juizado Especial Federal, determinado o seu imediato reconhecimento por meio de tutela antecipada (ID 100508499 – págs. 202/203), tendo em seguida, inclusive, transitado em julgado a decisão (ID 100508499 – págs. 162/168).

6 - Cabe verificar que, à época da concessão da tutela antecipada, a autarquia informou ter dado cumprimento à decisão antecipatória (ID 100508499 – pág. 169), o que efetivamente não aconteceu, evidenciado pelas próprias justificativas concedidas ao não conceder o benefício requerido administrativamente em 28/10/2015.

7 - Consoante exposto na r. sentença, somando-se a mencionada atividade especial já admitida em outra demanda aos demais períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS (ID 100508499 – págs. 71/72), verifica-se que a parte autora contava com 35 anos, 5 meses e 22 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (28/10/2015 - ID 100508499 – págs. 71/72), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

8 - O requisito carência restou também completado.

9 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/10/2015 - ID 100508499 – págs. 71/72), pois à época o requerente já havia cumprido os requisitos para a concessão do benefício.

10 - Entretanto, por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *habeas corpus* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a multa fixada, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também determinar que o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança (06/06/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: PEDRO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071944-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e, subsidiariamente, auxílio acidente.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 21.10.2016 (data do laudo pericial). Sobre as prestações vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, das custas. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez não comprovada a incapacidade. Se esse não for o entendimento, requer a fixação da correção monetária, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.01.2016) e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071944-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que as partes recorreram apenas no tocante ao requisito incapacidade, termo inicial do benefício, honorários advocatícios e correção monetária, passo a analisar essas questões.

O laudo pericial (IDs 97536333, 97536334 e 97536335), realizado em 21.10.2016, e sua complementação (ID 97536354), atestaram que a parte autora, com 51 anos, é portadora de gonartrose, restando caracterizada a incapacidade parcial e permanente.

O laudo pericial atesta que a parte autora, rurícola, encontra-se incapacitada para o desempenho dessa atividade.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão miope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 54 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido:

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Assim, comprovada a incapacidade parcial e permanente, faz jus a parte autora ao auxílio doença.

Considerando que o laudo pericial não soube precisar o início da incapacidade, fixo o termo inicial do benefício em 28.01.2016 (data do requerimento administrativo do benefício), considerando a natureza das moléstias e a proximidade das datas (laudo pericial e requerimento administrativo).

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, para conceder auxílio doença e esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Considerando que as partes recorreram apenas no tocante ao requisito incapacidade, termo inicial do benefício, honorários advocatícios e correção monetária, passa-se a analisar essas questões.

4. O laudo pericial (IDs 97536333, 97536334 e 97536335), realizado em 21.10.2016, e sua complementação (ID 97536354), atestaram que a parte autora, com 51 anos, é portadora de gonartrose, restando caracterizada a incapacidade parcial e permanente.

5. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

6. Assim, levando-se em conta as condições pessoais da parte autora, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

7. Comprovada a incapacidade parcial e permanente, faz jus a parte autora à auxílio doença.

8. Considerando que o laudo pericial não soube precisar o início da incapacidade, é de se fixar o termo inicial do benefício em 28.01.2016 (data do requerimento administrativo do benefício), considerando a natureza das moléstias e a proximidade das datas (laudo pericial e requerimento administrativo).

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

11. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037545-02.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N  
APELADO: GEMIR DONIZETI ZERLOTINI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037545-02.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N  
APELADO: GEMIR DONIZETI ZERLOTINI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por GEMIR DONIZETI ZERLOTINI, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 106257749 – Pág. 79/81) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos indicados na inicial, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com pagamento das diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 106257749 – Pág. 92/120), o INSS postula, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por ausência de fundamentação. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para a comprovação da especialidade do labor nos períodos questionados, insurgindo-se, ainda, com relação à perícia indireta realizada no curso da demanda. Aduz a impossibilidade de reconhecimento do labor especial nos interregnos em que o autor trabalhou como empresário, ante a não comprovação dos requisitos habitualidade e permanência da exposição a eventual agente nocivo. Alega, por fim, a ausência de prévia fonte de custeio para o deferimento da revisão vindicada. Subsidiariamente, requer a fixação dos efeitos financeiros da revisão na data da juntada do laudo pericial e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 106257749 - Pág. 124/126), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037545-02.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N  
APELADO: GEMIR DONIZETI ZERLOTINI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico, de início, que a r. sentença padece da nulidade relativa à ausência de fundamentação, arguida pelo INSS em seu apelo.

Com efeito, após a síntese trazida no relatório, assim fundamentou o d. Juízo o *decisum*.

"É o conciso relatório. Passo doravante a fundamentar.

A Lei nº 8.213/91 estipulava, em seu art. 152, a prevalência das listas de atividades especiais instituídas pela legislação anterior. Contudo, aludido dispositivo legal foi expressamente revogado pela Lei nº 9.528/97, de modo que não tem sentido a pretensão do instituto réu de que as atividades exercidas pelo autor devam estar incluídas nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Com efeito, atualmente prevalece o entendimento jurisprudencial segundo o qual, provando o segurado que trabalha em condições perigosas, insalubres ou penosas, terá direito à aposentadoria especial, ainda que sua atividade não conste das listas, anexos e regulamentos destinados a arrolar as atividades especiais.

Na espécie, o polo autor se desincumbiu a contento de semelhante prova, que pode ser feita por qualquer meio idôneo, que não necessariamente laudos técnicos e formulários oficiais.

A farta documentação acostada à inicial demonstra satisfatoriamente que as atividades exercidas pelo autor estão subsumidas às hipóteses previstas no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Em demanda análoga, decidiu o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região nestes termos, originária a demanda deste Foro de Mirassol (APELACAO CIVEL No 0014428-60.2008.4.03.9999/SP 2008.03.99.014428-5/SP RELATORA: Desembargadora Federal DIVA MALERBI APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social INSS ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS: HERMES ARRAIS ALENCAR APELADO : CARLOS ROBERTO MIOLA A1)VOGADQ) ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFALILE No. ORIG. : 05.00.00008-7 P. V. MIRASSOL/SP).

De outro vértice, a prova pericial informa, estreme de questionamentos, a inserção da situação do suplicante em insalubridade diante do intenso ruído, bem como a não constatação de utilização de equipamento individual de proteção.

Destarte, o autor faz mesmo jus à revisão do benefício perseguido, observada prescrição quinquenal entre o ajuizamento da ação (termo ao qual retroage a prescrição), e o quinquênio anterior.

Posto isso, com resolução de mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE esta ação e CONDENO o instituído réu a apostilar a aposentação do suplicante nos estritos termos da petição inicial e a pagar ao autor RMI no valor pleiteado, com a retroação perseguida, observando-se prescrição quinquenal nos termos dos fundamentos, anotando-se a extensão sobre a gratificação natalina. Sobre os valores atrasados, que serão corrigidos pelos índices e critérios legais desde os respectivos vencimentos, incidirão juros moratórios, à taxa legal, contados da citação.

Observada a isenção legal de custas, arcará o instituído réu, porque sucumbiu, com honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até esta data. devidamente corrigidas (STJ/111).

Com ou sem recurso voluntário, proceda-se ao reexame necessário da matéria".

Observa-se que não se houvera o exame probatório sobre a exposição a agentes nocivos, não obstante, os períodos delineados na peça vestibular foram admitidos como laborados em condições especiais. Quanto aos períodos laborados na condição de empresário/autônomo – dos quais se postula também a caracterização da especialidade – sequer houve menção no julgado.

Registre-se que, conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade.

Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto nos artigos 458, II, do CPC/1973 e 489, II, do CPC/2015, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.

Não há que se confundir o princípio da persuasão racional, que vincula o magistrado às provas constantes dos autos, com ausência de motivação, implicando grave ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, cito precedentes desta 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EFEITOS DA REVELIA. NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, IV DO CPC/2015. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA ANOTAÇÃO EM CTPS. EMPREGADOR. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CUSTAS. [...] A sentença carece de fundamentação por ausência dos elementos essenciais previstos no artigo 489, II, do CPC/15, e por violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, razão pela qual deve ser anulada. 3. Estando o processo maduro para julgamento, de rigor a aplicação do artigo 1.013, §3º, IV do CPC/15. 4. [...]"

(TRF3, 7ª Turma, ApCiv 00295613520144039999, relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DJe 04.07.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ANULADA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E CONGRUÊNCIA COM O PEDIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. [...] - Extrai-se da sentença a ausência de mínima análise das provas materiais produzidas pela parte autora, a fim de demonstrar seu período de atividade rural, embora carreada aos autos às fls. 13/107. E com relação ao reconhecimento de atividade especial, constata-se, da mesma forma, total ausência de fundamentos para embasar seu convencimento, já que não há explicação na sentença a que tipo de agente nocivo ou enquadramento se referia. Ademais, salta aos olhos que o autor sequer requereu o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida como sapateiro. Com efeito, cabe ao d. Magistrado, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento. Assim, a sentença deve ser anulada, por falta de fundamentação e por não possuir congruência com os limites do pedido ou da causa de pedir. Por outro lado, considerando que a causa está madura para julgamento, sendo observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, com a citação válida do ente autárquico e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, ingressa-se no exame do mérito da demanda, conforme autoriza o art. 1.013, §3º, incisos I e IV, do CPC/2015. [...]"

(TRF3, 7ª Turma, ApCiv 00232459820174039999, relatora Desembargadora Federal Inês Virginia, DJe 22.04.2019)

Em que pese a nulidade decorrente da mencionada ausência de fundamentação, pode, pois, ser superada nesta instância recursal, na forma do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.

O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/08/1974 a 23/11/1977, 23/11/1977 a 10/08/1978, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/03/1981 a 01/09/1986, 05/09/1986 a 09/10/1986, 01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 21/09/1990 a 19/12/1996, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992, 05/10/1992 a 02/08/1993, 03/07/1998 a 28/09/2000 e 03/01/2005 a 09/06/2011.

Da devida análise dos autos, especialmente dos vínculos anotados na CTPS do autor (ID 107097351 - Pág.25/54), dos registros apostos no CNIS (ID 107125872 - Pág.63/64) e da planilha de contagem de tempo de contribuição elaborada pelo INSS quando da concessão do benefício (ID 107125872 - Pág.65/67), verifico a necessidade de corrigir erro material existente em alguns períodos postulados, a fim de adequá-los aos interregnos efetivamente laborados pelo demandante. Assim, há que se considerar que o pleito de reconhecimento da atividade especial refere-se aos períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976 e 01/02/1977 a 26/10/1977 (no lugar do período de 01/08/1974 a 23/11/1977), 23/11/1977 a 30/08/1978 (ao invés de 23/11/1977 a 10/08/1978) e 09/05/1981 a 01/09/1986 (em substituição a 09/03/1981 a 01/09/1986).

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria: um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

##### **Do labor especial comprovado por meio da CTPS**

Quanto aos períodos de 23/11/1977 a 30/08/1978 e 05/09/1986 a 09/10/1986, laborados, respectivamente, para a "Indústria Metalúrgica Catanduva" e "Tron Industrial, Refrigeração e Eletrônica Ltda", o autor colheu aos autos a sua própria CTPS (ID 107097351 - Pág. 28 e 51), a qual revela ter desempenhado a função de "fundidor", sendo possível, portanto, o enquadramento como especial pela mera categoria profissional, de acordo com a previsão contida no item 2.5.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

##### **Do labor especial comprovado por meio de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP**

No tocante aos períodos laborados junto à "Metalúrgica Loren-Sid Ltda" (01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992 e 05/10/1992 a 02/08/1993), os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's acostados aos autos (ID 107097352 - Pág. 10/19) revelam que o autor, ao desempenhar as funções de "fundidor" e "chefe de seção", esteve exposto a ruído de 84 a 89dB(A), acima do limite de tolerância vigente à época, sendo possível também a caracterização da atividade como especial.

Importante ser dito que referidos documentos afiguram-se hábeis para a comprovação do labor especial, eis que devidamente preenchidos, assinados pelo representante legal da empresa e com a indicação do profissional legalmente habilitado, responsável pelos registros ambientais.

##### **Do labor especial comprovado por meio da perícia judicial**

Para comprovar a especialidade do labor nos interregnos de 01/08/1974 a 09/03/1976, 01/02/1977 a 26/10/1977, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986 e 03/01/2005 a 09/06/2011, o autor colheu aos autos, além da sua CTPS (que nada comprova sobre o labor especial, na medida em que informam o exercício de ocupações não elencadas no rol dos Decretos que regem a matéria), Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's (ID 107097351 - Pág. 17, 21/24, ID 107097352 – Pág. 58/59 e ID 107125871 - Pág. 134), os quais, todavia, não se prestam ao fim colinado, eis que desprovidos de qualquer especificação sobre os agentes agressivos apontados (ruído e calor), além de não conterem a indicação do responsável técnico pelos registros ambientais e a assinatura do representante legal da empresa.

Contudo, no curso da demanda, sobreveio laudo pericial (ID 106257749 – Pág.21/34), tendo o **expert** concluído pela efetiva exposição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época, apontando as seguintes intensidades:

1. 88dB(A), nos períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976 e 01/02/1977 a 26/10/1977, laborados para a “*Cibel – Cia de Óleos Vegetais Santa Isabel*”;
2. 89dB(A), no período de 01/10/1978 a 22/01/1980, laborado para “*Aldo Devásio (Fund. Bem Fundação de Alumínio Ltda)*”;
3. 89dB(A), no período de 05/03/1980 a 30/04/1981, laborado para “*Metalúrgica Grass Ltda*”;
4. 87dB(A), no período de 09/05/1981 a 01/09/1986, laborado para “*Cooperativa de Produtores de Cana-de-Açúcar*”;
5. 90dB(A), no período de 03/01/2005 a 09/06/2011, laborado para “*Enger Lustres – Indústria e Comércio Ltda*”.

No que concerne às conclusões do laudo judicial, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

No caso presente, o perito, constatando a inexistência da empresa, realizou a perícia indireta em outras com o mesmo objeto, pressupondo as mesmas condições de trabalho experimentadas pelo requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

(...)

5. Regularidade da prova pericial indireta. A realização de perícia por similaridade é possível quando restar comprovada a inexistência da empresa empregadora, a demonstração do mesmo objeto social e que as condições ambientais da empresa vistoriada e a tomada como paradigma eram similares.

(...)

10. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS e remessa necessária não providas.”

(AC nº 2010.03.99.036852-2/SP, 7ª Turma, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DJe 07/11/2016)

Ainda no que concerne à prova pericial confeccionada a rogo do juízo, ressalte-se que, no exercício de seu poder instrutório, cabe ao julgador indeferir a produção da prova técnica que considerar inútil em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, podendo, doutra via, determinar de ofício a elaboração de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento (arts. 370 e art. 464 do CPC/15 e art. 130 do CPC/73).

Plausível, portanto, atribuir-se a especialidade aos lapsos indicados.

#### **Dos períodos laborados na condição de empresário**

No que diz respeito aos períodos de 21/09/1990 a 19/12/1996 e 03/07/1998 a 28/09/2000, nos quais o autor trabalhou na condição de empresário – sócio proprietário da “*Fundição Gecaldi Ltda*” e da “*Zelux Indústria de Eletrodomeésticos Ltda*”, respectivamente – cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Nesse sentido:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. 2. O contribuinte individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento”**

(AgRg no REsp 1398098/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 04/12/2015).

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE NÃO PROVIDO.**

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.

2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar; razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.

4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido.”

(REsp 1436794/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015)

Na linha do entendimento acima exposto, caberia ao autor, portanto, demonstrar que esteve efetivamente submetido a condições de trabalho prejudiciais à sua saúde/integridade física, bem como que tais condições se amoldam ao quanto estabelecido na legislação vigente à época em que exerceu suas atividades como autônomo.

Em o presente caso, entendo que o demandante não logrou êxito em tal empreitada, uma vez que os PPP's coligidos aos autos (ID 107097352 – Pág. 21/22 e 49/50) não apontam a intensidade do ruído supostamente existente e não indicam o profissional legalmente habilitado, responsável pelos registros ambientais, não servindo, portanto, à comprovação do labor especial alegado. Anote-se, ainda, que a perícia judicial não avaliou as condições de trabalho referentes a tais interstícios.

Não se pode olvidar, no entanto, que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976, 01/02/1977 a 26/10/1977, 23/11/1977 a 30/08/1978, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986, 05/09/1986 a 09/10/1986, 01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992, 05/10/1992 a 02/08/1993 e 03/01/2005 a 09/06/2011.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, **verbis**:

“Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

*I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher: e*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher: e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher: e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).*

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição" – ID 107125872 – Pág.65/67), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (20/09/2013), a parte autora perfazia **42 anos, 04 meses e 28 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 20/09/2013 – ID 107125871 – Pág. 56), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação da totalidade do direito somente fora produzida no curso da presente demanda (perícia judicial).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para anular a r. sentença, e, com supedâneo no art. 1.013, § 3º, IV, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976, 01/02/1977 a 26/10/1977, 23/11/1977 a 30/08/1978, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986, 05/09/1986 a 09/10/1986, 01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992, 05/10/1992 a 02/08/1993 e 03/01/2005 a 09/06/2011, e para condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria do autor, a partir da data do requerimento administrativo (20/09/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. CONDIÇÕES PARA O JULGAMENTO IMEDIATO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO LABOR PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA SUBMISSÃO A AGENTES AGRESSIVOS. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ÉPOCA DO TRABALHO COMO AUTÔNOMO. PRECEDENTES DO C. STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A r. sentença padece da nulidade relativa à ausência de fundamentação, arguida pelo INSS em seu apelo. Observa-se que não se houvera o exame probatório sobre a exposição a agentes nocivos, não obstante, os períodos delineados na peça vestibular foram admitidos como laborados em condições especiais. Quanto aos períodos laborados na condição de empresário/autônomo – dos quais se postula também a caracterização da especialidade – sequer houve menção no julgado.

2 - Registre-se que, conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade. Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto nos artigos 458, II, do CPC/1973 e 489, II, do CPC/2015, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.

3 - Não há que se confundir o princípio da persuasão racional, que vincula o magistrado às provas constantes dos autos, com ausência de motivação, implicando grave ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Precedente.

4 - O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. Inteligência do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.

5 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/08/1974 a 23/11/1977, 23/11/1977 a 10/08/1978, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986, 05/09/1986 a 09/10/1986, 01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 21/09/1990 a 19/12/1996, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992, 05/10/1992 a 02/08/1993, 03/07/1998 a 28/09/2000 e 03/01/2005 a 09/06/2011.

6 - Da detida análise dos autos, especialmente dos vínculos anotados em CTPS do autor, dos registros apostos no CNIS e da planilha de contagem de tempo de contribuição elaborada pelo INSS quando da concessão do benefício, verifica-se a necessidade de corrigir erro material existente em alguns períodos postulados, a fim de adequá-los aos interregos efetivamente laborados pelo demandante. Assim, há que se considerar que o pleito de reconhecimento da atividade especial refere-se aos períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976 e 01/02/1977 a 26/10/1977 (no lugar do período de 01/08/1974 a 23/11/1977), 23/11/1977 a 30/08/1978 (ao invés de 23/11/1977 a 10/08/1978) e 09/05/1981 a 01/09/1986 (em substituição a 09/03/1981 a 01/09/1986).

7 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

8 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

9 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

- 10 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 11 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 12 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional preventivo (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 18 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 19 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Quanto aos períodos de 23/11/1977 a 30/08/1978 e 05/09/1986 a 09/10/1986, laborados, respectivamente, para a “*Indústria Metalúrgica Catanduva*” e “*Tron Industrial, Refrigeração e Eletrônica Ltda*”, o autor colheu aos autos a sua própria CTPS, a qual revela ter desempenhado a função de “fundidor”, sendo possível, portanto, o enquadramento como especial pela mera categoria profissional, de acordo com a previsão contida no item 2.5.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- 22 - No tocante aos períodos laborados junto à “*Metalúrgica Loren-Sid Ltda*” (01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992 e 05/10/1992 a 02/08/1993), os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP’s acostados aos autos revelam que o autor, ao desempenhar as funções de “fundidor” e “chefe de seção”, esteve exposto a ruído de 84 a 89dB(A), acima do limite de tolerância vigente à época, sendo possível também a caracterização da atividade como especial.
- 23 - Importante ser dito que referidos documentos afiguram-se hábeis para a comprovação do labor especial, eis que devidamente preenchidos, assinados pelo representante legal da empresa e com a indicação do profissional legalmente habilitado, responsável pelos registros ambientais.
- 24 - Para comprovar a especialidade do labor nos interregnos de 01/08/1974 a 09/03/1976, 01/02/1977 a 26/10/1977, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986 e 03/01/2005 a 09/06/2011, o autor colheu aos autos, além da sua CTPS (que nada comprova sobre o labor especial, na medida em que informam o exercício de ocupações não elencadas no rol dos Decretos que regem a matéria), Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP’s, os quais, todavia, não se prestam ao fim colimado, eis que desprovidos de qualquer especificação sobre os agentes agressivos apontados (ruído e calor), além de não conterem a indicação do responsável técnico pelos registros ambientais e a assinatura do representante legal da empresa.
- 25 - Contudo, no curso da demanda, sobreveio laudo pericial, tendo o *expert* concluído pela efetiva exposição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época, apontando as seguintes intensidades: 88dB(A), nos períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976 e 01/02/1977 a 26/10/1977, laborados para a “*Cibel – Cia de Óleos Vegetais Santa Isabel*”; 89dB(A), no período de 01/10/1978 a 22/01/1980, laborado para “*Aldo Devásio (Fund. Bem Fundação de Alumínio Ltda)*”; 89dB(A), no período de 05/03/1980 a 30/04/1981, laborado para “*Metalúrgica Grass Ltda*”; 87dB(A), no período de 09/05/1981 a 01/09/1986, laborado para “*Cooperativa de Produtores de Cana-de-Açúcar*”; 90dB(A), no período de 03/01/2005 a 09/06/2011, laborado para “*Enger Lustres – Indústria e Comércio Ltda*”.
- 26 - No que concerne às conclusões do laudo judicial, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.
- 27 - No caso presente, o perito, constatando a inexistência da empresa, realizou a perícia indireta em outras com o mesmo objeto, pressupondo as mesmas condições de trabalho experimentadas pelo requerente. Precedente.
- 28 - Ainda no que concerne à prova pericial confeccionada a rogo do juízo, ressalte-se que, no exercício de seu poder instrutório, cabe ao julgador indeferir a produção da prova técnica que considerar inútil em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, podendo, doura via, determinar de ofício a elaboração de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento (arts. 370 e art. 464 do CPC/15 e art. 130 do CPC/73).
- 29 - Plausível, portanto, atribuir-se a especialidade aos lapsos indicados.
- 30 - No que diz respeito aos períodos de 21/09/1990 a 19/12/1996 e 03/07/1998 a 28/09/2000, nos quais o autor trabalhou na condição de empresário – sócio proprietário da “*Fundição Gecaldi Ltda*” e da “*Zehex Indústria de Eletrodomestícios Ltda*”, respectivamente – cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Precedente.
- 31 - Caberia ao autor, portanto, demonstrar que esteve efetivamente submetido a condições de trabalho prejudiciais à sua saúde/integridade física, bem como que tais condições se amoldam ao quanto estabelecido na legislação vigente à época em que exerceu suas atividades como autônomo.
- 32 - E no presente caso, o demandante não logrou êxito em tal empreitada, uma vez que os PPP’s coligidos aos autos não apontam a intensidade do ruído supostamente existente e não indicam o profissional legalmente habilitado, responsável pelos registros ambientais, não servindo, portanto, à comprovação do labor especial alegado. Anote-se, ainda, que a perícia judicial não avaliou as condições de trabalho referentes a tais interstícios.
- 33 - Não se pode olvidar, no entanto, que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).
- 34 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976, 01/02/1977 a 26/10/1977, 23/11/1977 a 30/08/1978, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986, 05/09/1986 a 09/10/1986, 01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992, 05/10/1992 a 02/08/1993 e 03/01/2005 a 09/06/2011.
- 35 - Procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos (“resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição”), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (20/09/2013), a parte autora perfazia 42 anos, 04 meses e 28 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 36 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 20/09/2013), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação da totalidade do direito somente fora produzida no curso da presente demanda (perícia judicial).
- 37 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 38 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 39 – Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 40 – Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 41 - Apelação do INSS provida. Sentença anulada. Ação julgada parcialmente procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para anular a r. sentença, e, com supedâneo no art. 1.013, § 3º, IV, do CPC,

julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/08/1974 a 09/03/1976, 01/02/1977 a 26/10/1977, 23/11/1977 a 30/08/1978, 01/10/1978 a 22/01/1980, 05/03/1980 a 30/04/1981, 09/05/1981 a 01/09/1986, 05/09/1986 a 09/10/1986, 01/11/1986 a 24/05/1989, 01/06/1989 a 10/04/1991, 02/05/1991 a 18/02/1992, 02/03/1992 a 19/05/1992, 05/10/1992 a 02/08/1993 e 03/01/2005 a 09/06/2011, e para condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria do autor, a partir da data do requerimento administrativo (20/09/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261104-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N, VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261104-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N, VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do adicional de 25% sobre a aposentadoria por invalidez que lhe foi concedida, desde a DER (22/02/2002).

A r. sentença indeferiu a petição inicial, com fundamento no artigo 330, inciso III, do Código de Processo Civil, julgando extinto o processo, sem apreciação do mérito, pois reconheceu a carência de ação, por falta de interesse de agir, na modalidade necessidade, com fulcro no artigo 485, inciso I e VI, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interps apelção, alegando, em apertada síntese, sobre a desnecessidade de formular prévio requerimento administrativo nos casos em que se pleiteia revisão de benefício concedido na esfera administrativa. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para prosseguimento do feito com relação ao pedido de averbação e/ou concessão de prazo para juntar o pedido administrativo em questão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261104-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCOS PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N, VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se tempestivo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise.

A questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, estabelecendo, ainda, as regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03.09.14, DJe em 10.11.2014).

Aderindo à tese e pacificando o entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgamento no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.834, cuja ementa segue abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(REsp.nº 1.369.834, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/9/14, v.u., DJe 1º/12/14)

No caso dos autos, observada a sistemática adotada em Superior Instância, verifico que a parte autora, em sede recursal, sustentou ser desnecessária a postulação administrativa em casos onde se pleiteia a revisão de benefício previdenciário, requerendo a anulação do r. julgado e retorno dos autos à Origem para regular instrução.

No entanto, ao ser instada a falar sobre a eventual ocorrência de prescrição, a parte autora alterou sua versão recursal, dizendo que o pedido dos autos não se trata de pleito revisional, e sim de concessão de acréscimo de 25%, desde a DER.

Nesses termos, observa-se que o recurso apresentado não possui condições de ser conhecido, na medida em que a tese apresentada em sede recursal foi completamente afastada por sua própria manifestação posterior, inexistindo insurgência a ser apreciada por esta E. Corte.

Ante o exposto, não conheço da apelação da parte autora, nos termos ora consignados.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO NÃO EFETUADO. REGRAS DE TRANSIÇÃO ESTABELECIDAS NO RE Nº 631.240. INSURGÊNCIA RECURSAL AFASTADA PELA PRÓPRIA AUTORA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial). Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise.

2. A questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, estabelecendo, ainda, as regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014.

3. No caso dos autos, observada a sistemática adotada em Superior Instância, verifico que a parte autora, em sede recursal, sustentou ser desnecessária a postulação administrativa em casos onde se pleiteia a revisão de benefício previdenciário, requerendo a anulação do r. julgado e retorno dos autos à Origem para regular instrução. No entanto, ao ser instada a falar sobre a eventual ocorrência de prescrição, a parte autora alterou sua versão recursal, dizendo que o pedido dos autos não se trata de pleito revisional, e sim de concessão de acréscimo de 25%, desde a DER. Nesses termos, observa-se que o recurso apresentado não possui condições de ser conhecido, na medida em que a tese apresentada em sede recursal foi completamente afastada por sua própria manifestação posterior, inexistindo insurgência a ser apreciada por esta E. Corte.

4. Apelação da parte autora não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003192-47.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO EUSTAQUIO SOMBRINHO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA ROSA DAGUANO FERRARIO DE LIMA - SP251836-A, MARIA D ASSUNCAO SILVA - SP280331-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150374-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDO DE SOUZA LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150374-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDO DE SOUZA LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa atualizado, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 103316651), elaborado em 22.08.2017, e sua complementação (ID 103316671), atestaram que a parte autora, com 55 anos, apesar de ser portadora de hipertensão arterial sistêmica de natureza leve, sinais de alterações degenerativas da coluna lombo-sacra e nos compartimentos internos dos joelhos direito e esquerdo, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007214-47.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FRANCISCO CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TURRI NEVES - SP277346-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007214-47.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FRANCISCO CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TURRI NEVES - SP277346-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, como também o exercício de atividade em condições especiais, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora em custas e honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

A parte autora interpôs apelação, alegando, de início, cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a perícia técnica e requer a nulidade da sentença. No mérito, sustenta que ficou exposto a ácido clorídrico no interregno de 16/11/1992 a 31/12/1999 e requer que seja reconhecido como especial. Aduz que comprovou seu trabalho rural, conforme declaração do sindicato que foi corroborado pelas testemunhas e requer a reforma da r. sentença, para que o período rural seja reconhecido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007214-47.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FRANCISCO CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TURRI NEVES - SP277346-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que não merece prosperar as alegações de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude da não realização da perícia técnica, tendo em vista que as provas produzidas durante a instrução foram suficientes ao livre convencimento do magistrado.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015).

Nessa esteira, rejeito as alegações arguidas e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural nos períodos: 16/01/1968 a 01/07/1970 e 01/01/1971 a 01/01/1976, como também em atividades em condições especiais nos períodos: 09/07/1976 a 02/03/1986, 03/03/1986 a 06/05/1986 e 16/11/1992 a 30/04/2009, os quais somados aos períodos incontestados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural e das atividades em condições especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

#### **Atividade Rural**

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se atenteja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amezalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgrR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, sem anotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Granjeiro/Ceará; Declaração extemporânea do ex-empregador.

Entretanto, os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural no período alegado na inicial.

Quanto à declaração emitida por ex-empregador com o fim de comprovar o trabalho rural há que ressaltar que tal documento equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

A declaração de atividade rural fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Granjeiro/Ceará carece da homologação legalmente exigida pelo INSS, fato este que lhe subtrai qualquer valor probante.

E se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse pelo menos um documento, em nome próprio, ou de seu genitor enquanto vivia sob sua dependência econômica, informando a sua condição de rurícola inerente à época que se pretende provar.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Dessa forma, não restou comprovado a atividade rural pela parte autora conforme requerido na exordial, ante a ausência de início de prova material.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de improcedência do pedido, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia (art. 373, I, do CPC/2015).

E, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa, seria o caso de ser mantida a improcedência do pedido, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia (art. 373, I, do CPC/2015).

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, quanto ao reconhecimento da atividade rural, propiciando ao autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários, no tocante à atividade rural.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016). Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

#### Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico e dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 16/11/1992 a 31/12/1999, vez que no exercício de sua atividade ficava exposto de modo habitual e permanente a ácido clorídrico e poeiras, sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo IV do Decreto nº 83.080/79 (PPP – 90392486, págs. 16/17).

Os períodos: 09/07/1976 a 02/03/1986, 03/03/1986 a 06/05/1986, devem ser considerados como de atividade comum, tendo em vista que o PPP e o laudo pericial (90392490, págs. 33/37) não indicou a exposição aos agentes agressivos.

O período de 01/01/2000 a 30/04/2009 devem ser considerados como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 83, 81 e 84 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997 qual seja, 90dB(A); e após 18/11/2003, de 85 dB(A) (PPP – 90392486, págs. 16/17).

Logo, deve ser considerado como especial o período de 16/11/1992 a 31/12/1999.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cabe ressaltar que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Dessa forma, computando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos até a data do requerimento administrativo, perfazem-se 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação como especial do período acima reconhecido, para fins previdenciários.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), de acordo com a orientação firmada pela Terceira Seção desta E. Corte, observando-se o disposto no artigo 85, §8º, do CPC de 2015. E, condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, de ofício, extingo o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, quanto ao pedido de averbação da atividade rural diante da sua não comprovação e, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período supramencionado, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Dessa forma, não restou comprovado o período de atividade rural pela parte autora conforme requerido na exordial, ante a ausência de início de prova material.
3. Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa, seria o caso de ser mantida a improcedência do pedido, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia (art. 373, I, do CPC/2015).
4. Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, propiciando a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários, no tocante à atividade rural.
5. Logo, deve ser considerado como especial o período de 16/11/1992 a 31/12/1999.
6. Dessa forma, computando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos até a data do requerimento administrativo, perfazem-se 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação como especial do período acima reconhecido, para fins previdenciários.
8. Extinção do feito sem julgamento do mérito, quanto à atividade rural. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, quanto ao pedido de averbação da atividade rural diante da sua não comprovação e, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0012932-22.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
PARTE AUTORA: MOACYR JOSE DE ABREU  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a *adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.*

Em 1ª Instância a inicial foi indeferida (ID 107527042, p. 44-48), sentença reformada no 2º grau de jurisdição, conforme decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal Marcelo Saraiva (p. 86-89), que, entendendo improcedente o pleito revisional, negou seguimento à apelação da parte autora. Negado provimento ao agravo (p. 117-118), foram interpostos recursos excepcionais.

O recurso especial não foi admitido (ID 107527043, p. 30-32) e o c. Superior Tribunal de Justiça não conheceu do agravo interposto (ID 107527046, p. 6-9), tendo sido certificado o trânsito em julgado (p. 13).

Admitido o recurso extraordinário (ID 107527043, p. 33), o e. Supremo Tribunal Federal lhe deu provimento nos seguintes termos (ID 107527046, p. 61-67):

"[...] 3. Razão jurídica assiste ao recorrente.

4. No julgamento do Recurso Extraordinário n. 564.354-RG (Tema 76), de minha relatoria, este Supremo Tribunal assentou não ofender o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. [...]

6. Este Supremo Tribunal não limitou a aplicação do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Constituição de 1988, pelo que deve ser aplicado o entendimento acolhido no recurso extraordinário n. 564.354-RG, independente da data de início do benefício. [...]

O julgado recorrido divergiu dessa orientação jurisprudencial.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário (al. b do inc. V do art. 932 do Código de Processo Civil e § 2º do art. 21 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) para anular o julgado recorrido e determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem para decidir como de direito."

Certificado o trânsito em julgado (ID 107527046, p. 70), os autos me vieram conclusos em 24.01.2020.

Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito** até o julgamento da controvérsia instaurada.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, levantando-se o sobrestamento após o julgamento do IRDR em referência, observando o disposto no § 5º do artigo 982 do CPC/2015.

Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616842-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JUVELINA FERREIRA DE SOUZA TEODORO  
Advogado do(a) APELANTE: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006815-78.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALTER OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JEAN FATIMA CHAGAS - SP185488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006815-78.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALTER OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JEAN FATIMA CHAGAS - SP185488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo oferecido pela parte autora, em ação ajuizada por WALTER OLIVEIRA ROCHA, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106870872 - Pág. 41/49) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, incluindo, no cálculo do tempo de contribuição, os períodos de janeiro/1979 a fevereiro/1980 e de abril/1980 a agosto/1985, nos quais houve o recolhimento como contribuinte individual, a partir da data do requerimento administrativo (04/08/2004), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor da condenação, "com base no §§ 2º, 3º e 4º, todos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015".

Em razões recursais (ID 106870872 - Pág.55/60), o INSS pugna pela fixação dos efeitos financeiros da revisão na data da citação, ao argumento de que a documentação comprobatória do direito não foi apresentada no momento do requerimento administrativo. Pede, ainda, a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

A parte autora, por sua vez (ID 106870872 - Pág.69/78), aduz que "o período de trabalho do Apelante compreendido no interregno de 1959 a 1983 deve ser considerado como de contribuição para efeito de aposentadoria por idade", postulando, ainda, a inclusão das competências compreendidas entre agosto/1977 a dezembro/1978, nas quais alega ter comprovado os respectivos recolhimentos aos cofres da Previdência.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (ID 106870872 - Pág. 66/68), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006815-78.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JEAN FATIMA CHAGAS - SP185488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, mediante a inclusão, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição relativos ao período em que trabalhou como autônomo (comerciante, empresário, advogado), bem como das competências nas quais houve o recolhimento previdenciário como contribuinte individual (a partir de agosto/1977).

E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece parcial acolhimento.

O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "b" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por idade.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º: Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do *caput* do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º. No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o *caput* e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissão, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDEl nos EDEl nos EDEl nos EDEl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

Tratando-se de benefício iniciado em 04/08/2004, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

### **Das atividades exercidas como autônomo**

Pretende o autor a inclusão, no cálculo da aposentadoria por idade, dos períodos laborados na condição de comerciante (1959 a 1961), empresário (1961 a 1983) e advogado (a partir de 01/06/1976), para fins de majoração do tempo de contribuição e da RMI do benefício.

Todavia, deixou de comprovar o recolhimento das contribuições relativas a tais períodos, de modo que o tempo de atividade na condição de autônomo não poderá ser considerado para aumentar a renda mensal do beneficiário empapado, eis que o acréscimo de 1% somente é devido a cada grupo de 12 contribuições (art. 50 da Lei de Benefícios), donde se denota ser imprescindível o recolhimento.

Assim, ausentes contribuições previdenciárias para os períodos mencionados na inicial, inexistem reflexos financeiros na renda mensal inicial do benefício do autor. Nesse sentido, confira-se:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE. RURAL. URBANA. ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO PARA MAJORAÇÃO DA RMI. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. - O artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91 estabelece que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher; e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível. - A renda mensal do benefício consistirá em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 50, da Lei nº 8.213/91. - Para a majoração do coeficiente da renda mensal da aposentadoria por idade, não basta a simples comprovação da atividade laborativa, se fazendo necessário o efetivo recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Desse modo, não faz jus a parte autora à revisão pretendida. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015. - Apelação da Autarquia Federal provida. - Recurso adesivo da parte autora prejudicado. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Autarquia Federal e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”*

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2129965 0000747-42.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.) (grifos nossos)

#### **Das contribuições recolhidas como contribuinte individual**

No mais, como bem reconhecido pelo Digno Juiz de 1º grau, o pleito de inclusão dos salários de contribuição referentes às competências de **janeiro/1979 a fevereiro/1980 e abril/1980 a agosto/1985** merece ser acolhido, uma vez que **devidamente demonstrados os recolhimentos previdenciários efetuados como contribuinte individual** (guias da previdência social - GPS - ID 106870868 - Pág.69/76, ID 106870869 – Pág. 1/13, ID 106870870 – Pág. 1/15 e ID 106870871 - Pág.1/20), devendo ser reconhecido também período compreendido entre **agosto/1977 e dezembro/1978**, tal como suscitado pelo autor em apelo, porquanto comprovados os recolhimentos na documentação mencionada.

Dessa forma, evidenciado que dentre os valores efetivamente considerados pela autarquia, no cálculo da aposentadoria por idade, não se encontravam os salários de contribuição relativos às competências em que houve recolhimento como contribuinte individual, mostra-se de rigor a procedência do pleito, no ponto.

E, conforme planilha que integra a presente decisão, somando-se os períodos reconhecidos nesta demanda àqueles já computados pela Autarquia e, portanto, incontroversos (ID 106870868 - Pág.64), verifica-se que o autor perfazia 17 anos e 04 dias de tempo de contribuição. Assim, deverá o ente previdenciário proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, com pagamento das diferenças em atraso.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 04/08/2004 – ID 106870872 - Pág.22), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da inclusão dos salários de contribuição relativos ao período em que o autor recolheu aos cofres da Previdência na qualidade de contribuinte individual, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu apelo, o processo administrativo anexado à exordial demonstra que a documentação comprobatória do direito do autor já havia sido analisada por ocasião do requerimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para incluir na condenação o período de agosto/1977 a dezembro/1978, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

---

---

#### **EMENTA**

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE LABORAL. AUTÔNOMO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO CONTRIBUTIVO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. CONECTÁRIOS FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, mediante a inclusão, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição relativos ao período em que trabalhou como autônomo (comerciante, empresário, advogado), bem como das competências nas quais houve o recolhimento previdenciário como contribuinte individual (a partir de agosto/1977).

2 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: *"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."* Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício.

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. Tratando-se de benefício iniciado em 13/03/2008, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5 - Pretende o autor a inclusão, no cálculo da aposentadoria por idade, dos períodos laborados na condição de comerciante (1959 a 1961), empresário (1961 a 1983) e advogado (a partir de 01/06/1976), para fins de majoração do tempo de contribuição e da RMI do benefício.

6 - Todavia, deixou de comprovar o recolhimento das contribuições relativas a tais períodos, de modo que o tempo de atividade na condição de autônomo não poderá ser considerado para aumentar a renda mensal do beneficiário empapado, eis que o acréscimo de 1% somente é devido a cada grupo de 12 contribuições (art. 50 da Lei de Benefícios), donde se denota ser imprescindível o recolhimento.

7 - Assim, ausentes contribuições previdenciárias para os períodos mencionados na inicial, inexistem reflexos financeiros na renda mensal inicial do benefício do autor. Precedente.

8 - No mais, como bem reconhecido pelo Digno Juiz de 1º grau, o pleito de inclusão dos salários de contribuição referentes às competências de janeiro/1979 a fevereiro/1980 e abril/1980 a agosto/1985 merece ser acolhido, uma vez que devidamente demonstrados os recolhimentos previdenciários efetuados como contribuinte individual (guias da previdência social - GPS), devendo ser reconhecido também o período compreendido entre agosto/1977 e dezembro/1978, tal como suscitado pelo autor em apelo, porquanto comprovados os recolhimentos na documentação mencionada.

9 - Dessa forma, evidenciado que dentre os valores efetivamente considerados pela autarquia, no cálculo da aposentadoria por idade, não se encontravam os salários de contribuição relativos às competências em que houve recolhimento como contribuinte individual, mostra-se de rigor a procedência do pleito, no ponto.

10 - Somando-se os períodos reconhecidos nesta demanda àqueles já computados pela Autarquia e, portanto, incontroversos, verifica-se que o autor perfazia 17 anos e 04 dias de tempo de contribuição. Assim, deverá o ente previdenciário proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, com pagamento das diferenças em atraso.

11 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 04/08/2004), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da inclusão dos salários de contribuição relativos ao período em que o autor recolheu aos cofres da Previdência na qualidade de contribuinte individual, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu apelo, o processo administrativo anexado à exordial demonstra que a documentação comprobatória do direito do autor já havia sido analisada por ocasião do requerimento administrativo.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, complicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Consectários fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para incluir na condenação o período de agosto/1977 a dezembro/1978, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001354-03.2013.4.03.6138

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

SUCCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCCESSOR: RONALDO ROQUE DA SILVA

Advogados do(a) SUCCESSOR: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N, MILTON JOSE FERREIRA FILHO - SP258805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001354-03.2013.4.03.6138

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

SUCCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCCESSOR: RONALDO ROQUE DA SILVA

Advogados do(a) SUCCESSOR: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N, MILTON JOSE FERREIRA FILHO - SP258805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por RONALDO ROQUE DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de atividade especial para declarar como laborados em atividades especiais os períodos de 06/03/1990 a 01/06/1990, 08/01/1991 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 16/06/1991, 24/12/1991 a 14/06/1992, 04/02/1993 a 31/05/1993, 01/06/1993 a 13/06/1993 e 04/01/1994 a 18/04/1994 e 15/12/2003 a 05/03/2012, ensejando a conversão de atividade especial para comum pelo fator 1,4. Julgou improcedente os demais pedidos de reconhecimento da natureza especial. Julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO com tempo de contribuição, data de início do benefício (DIB), data de início do pagamento administrativo (DIP), renda mensal inicial (RMI) e renda mensal atual (RMA), tudo conforme "súmula de julgamento" que segue abaixo. Condenou o réu também a pagar as prestações vencidas, desde a data do início do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios contados da citação, de acordo com a Resolução nº 134/2010, alterada pela Resolução nº 267/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal. O autor deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso antes do início do cumprimento de sentença, visto que atualmente está em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, ciente de que a opção pelo benefício concedido na via administrativa implica também renúncia aos valores pretéritos decorrentes do benefício reconhecido judicialmente. Os valores recebidos pelo autor a título de aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente no mesmo período deverão ser compensados, se optar pelo benefício concedido em juízo. Os Honorários advocatícios serão devidos pelo réu, em razão da sucumbência mínima da parte autora, no importe de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data desta sentença (Súmula 111 do E. STJ), nos termos do artigo 20, 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973. Ressalto que o Código de Processo Civil de 1973 deve ser aplicado ao caso, visto que a ação foi proposta ainda em sua vigência e os honorários advocatícios de sucumbência fixados na sentença, embora o direito seja constituído na própria sentença, vinculam-se a todo o trâmite processual, desde a propositura da ação, momento em que é iniciado o trabalho advocatício que remunera. Sem custas.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interps apelação, alegando impossibilidade do reconhecimento da atividade especial por meio de prova emprestada da justiça do trabalho. Alega que o INSS não fez parte daquela ação, além de não ficar demonstrado pelos documentos que exposição a agentes nocivos ocorreu de modo habitual e permanente, requerendo a reforma da sentença e improcedência do pedido. Caso assim não entenda, requer seja fixado o termo inicial do benefício desde a juntada do laudo técnico aos autos e reduzido o percentual arbitrado aos honorários advocatícios. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001354-03.2013.4.03.6138

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

SUCCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCCESSOR: RONALDO ROQUE DA SILVA

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter cumprido os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

O INSS reconheceu administrativamente, como laborados em atividades especiais, os períodos de 12/04/1983 a 28/10/1987, 21/12/1988 a 20/03/1989, 03/07/1989 a 05/03/1990, 02/06/1990 a 07/01/1991, 17/06/1991 a 23/12/1991, 15/06/1992 a 03/02/1993 e 14/06/1993 a 03/01/1994 (id 107422313 p. 66 e id 107422313 p. 121), restando, assim, incontroversos.

Como o autor não apelou da r. sentença, a controvérsia nos autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 06/03/1990 a 01/06/1990, 08/01/1991 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 16/06/1991, 24/12/1991 a 14/06/1992, 04/02/1993 a 31/05/1993, 01/06/1993 a 13/06/1993 e 04/01/1994 a 18/04/1994 e 15/12/2003 a 05/03/2012.

### Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartazzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

3. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

4. *Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 06/03/1990 a 01/06/1990, 08/01/1991 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 16/06/1991, 24/12/1991 a 14/06/1992, 04/02/1993 a 31/05/1993, vez que trabalhou como ajudante geral e ajudante de manutenção em caldeira, exposto a ruído entre 83,9 a 93,1 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 80.083/79 (id 107422313 p. 12/13);

- 01/06/1993 a 13/06/1993 e 04/01/1994 a 18/04/1994, vez que trabalhou como mecânico de manutenção em caldeira, exposto a ruído de 93,1 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 80.083/79 (id 107422311 p. 34/35);

- 15/12/2003 a 05/03/2012, vez que trabalhou como operador de empilhadeira, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85,5 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 107422311 p. 36/38).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (DER 18/04/2012 id 107422313 p. 1) perfazem-se **37 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias**, conforme informou a r. sentença a quo (id 107422317 p. 30), suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 18/04/2012, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 2º e 3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. *Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.*

2. *Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.*

3. *Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (DER 18/04/2012 id 107422313 p. 1) perfazem-se 37 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

4. *Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 18/04/2012, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.*

5. *Apelação do INSS improvida. Sentença mantida.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007605-75.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007605-75.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107128862 - Pág. 90/106), complementada pela decisão de ID 107128862 – Pág. 128/129, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade comum desempenhada de 24/02/1981 a 24/05/1981, bem como a especialidade do labor nos períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983, 20/10/1983 a 22/11/1983, 06/05/1993 a 03/08/1993 e 04/08/1993 a 27/04/1995, e para condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, a partir da data de início da benesse (06/12/2011), com pagamento das diferenças em atraso, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107128862 - Pág. 110/123), o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que a documentação apresentada não seria hábil para a comprovação da especialidade do labor nos períodos questionados, aduzindo, ainda, que as ocupações exercidas pelo autor “*não constam do rol das atividades consideradas pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79*”. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, por sua vez (ID 107128862 - Pág. 134/136), sustenta ter havido sucumbência mínima, de modo que seria devida a condenação da Autarquia no pagamento dos honorários advocatícios e “*demais ônus de sua sucumbência*”.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (ID 107128862 - Pág. 141/146), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007605-75.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983, 20/10/1983 a 22/11/1983, 06/05/1993 a 03/08/1993 e 04/08/1993 a 08/12/1997. Postula, ainda, o reconhecimento e cômputo da atividade comum desempenhada no lapso de 24/02/1981 a 24/05/1981. Alega que na data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 09/04/2010, já fazia jus ao beneplácito, postulando a retroação da DER, caso se afigure mais benéfica. Por fim, requer a exclusão do fator previdenciário do cálculo da aposentadoria, sob o fundamento da sua inconstitucionalidade.

Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em seus apelos), resta incontroverso o período de **28/04/1995 a 08/12/1997**, no qual a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foi rejeitado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como **tempo de serviço comum**. Da mesma forma, resta incontroverso o período de 24/02/1981 a 24/05/1981, laborado em atividade comum, eis que reconhecido pelo INSS no curso da demanda (e confirmado em sede de apelação), sendo de rigor o seu cômputo tal como determinado no *decisum*. Por fim, à míngua de insurgência da parte autora, não serão apreciados, nesta instância recursal, os pleitos relativos à retroação da DER e à exclusão do fator previdenciário, também rejeitados pelo magistrado *a quo*.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese de conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

Para comprovar que as atividades exercidas nos períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 20/10/1983 a 22/11/1983 e 06/05/1993 a 03/08/1993 foram exercidas em condições especiais, o autor trouxe aos autos a sua própria CTPS (ID 107128861 – Pág. 46/51 e Pág. 66), a qual revela ter desempenhado as funções de "oficial de serralheiro" e "serralheiro" para as empresas "Serralheria Tedesco Ltda", "Gustavo Tedesco", "Equip. Inds. Enco-Zolsak", "Elevadores Otis S/A", "Serralheria Tedesco Ltda", "Equipamentos Ind. Ltda" e "Mundi Mão de Obra Temporária".

A despeito de ser possível o reconhecimento da especialidade da atividade pelo mero enquadramento da categoria profissional até 28 de abril de 1995, a função de serralheiro não foi contemplada nos Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79, vigentes à época da prestação laboral.

Nesse sentido, confira-se entendimento desta E. Sétima Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.**

(...)

- As atividades de serralheiro, de mecânico montador e de mecânico de manutenção não permitem o reconhecimento da especialidade do labor por mero enquadramento da categoria profissional ante a ausência de subsunção nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

(...)

- Negado provimento à remessa oficial e dado parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2006.61.83.008511-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 22/08/2016). (grifos nossos)

Ademais, não houve comprovação documental nos autos da exposição do requerente a qualquer agente nocivo, de modo que resta inviável o reconhecimento pretendido nos intervalos acima mencionados.

Quanto aos períodos de 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983 e 04/08/1993 a 27/04/1995, a CTPS juntada (ID 107128861 – Pág.51/53) indica que o autor trabalhou para as empresas "Elmec Instalações Industriais Ltda", "Correntes Industriais S/A", "AAF – Controle Ambiental Ltda" e "Mag Instalações Industriais Ltda", exercendo a função de "caldeireiro", sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho, em razão do enquadramento da categoria profissional nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.3 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.2 do Anexo II).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983 e 04/08/1993 a 27/04/1995.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, **podê-se aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescido dos demais períodos incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição" – ID 107128862 - Pág. 44/47), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (06/12/2011), a parte autora perfazia **36 anos, 09 meses e 09 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante a sucumbência recíproca, dou a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73 e deixo de condenar as partes no pagamento das custas, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas está isento.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para excluir da condenação os períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 20/10/1983 a 22/11/1983 e 06/05/1993 a 03/08/1993, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983, 20/10/1983 a 22/11/1983, 06/05/1993 a 03/08/1993 e 04/08/1993 a 08/12/1997. Postula, ainda, o reconhecimento e cômputo da atividade comum desempenhada no lapso de 24/02/1981 a 24/05/1981. Alega que na data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 09/04/2010, já fazia jus ao benefício, postulando a retroação da DER, caso se afigure mais benéfica. Por fim, requer a exclusão do fator previdenciário do cálculo da aposentadoria, sob o fundamento da sua inconstitucionalidade.

2 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em seus apelos), resta incontroverso o período de 28/04/1995 a 08/12/1997, no qual a parte autora pugnavia pelo assentamento da especialidade do labor e foi rejeitado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como tempo de serviço comum. Da mesma forma, resta incontroverso o período de 24/02/1981 a 24/05/1981, laborado em atividade comum, eis que reconhecido pelo INSS no curso da demanda (e confirmado em sede de apelação), sendo de rigor o seu cômputo tal como determinado no *decisum*. Por fim, à míngua de insurgência da parte autora, não serão apreciados, nesta instância recursal, os pleitos relativos à retroação da DER e à exclusão do fator previdenciário, também rejeitados pelo magistrado *a quo*.

3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Para comprovar que as atividades exercidas nos períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 20/10/1983 a 22/11/1983 e 06/05/1993 a 03/08/1993 foram exercidas em condições especiais, o autor trouxe aos autos a sua própria CTPS, a qual revela ter desempenhado as funções de “oficial de serralheiro” e “serralheiro” para as empresas “Serralheria Tedesco Ltda”, “Gustavo Tedesco”, “Equip. Inds. Enco-Zolsak”, “Elevadores Otis S/A”, “Serralheria Tedesco Ltda”, “Equipamentos Ind. Ltda” e “Mundi Mão de Obra Temporária”.

18 - A despeito de ser possível o reconhecimento da especialidade da atividade pelo mero enquadramento da categoria profissional até 28 de abril de 1995, a função de serralheiro não foi contemplada nos Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79, vigentes à época da prestação laboral. Precedente.

19 - Ademais, não houve comprovação documental nos autos da exposição do requerente a qualquer agente nocivo, de modo que resta inviável o reconhecimento pretendido nos intervalos acima mencionados.

20 - Quanto aos períodos de 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983 e 04/08/1993 a 27/04/1995, a CTPS juntada indica que o autor trabalhou para as empresas “Elmec Instalações Industriais Ltda”, “Correntes Industriais S/A”, “AAF – Controle Ambiental Ltda” e “Mag Instalações Industriais Ltda”, exercendo a função de “caldeireiro”, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho, em razão do enquadramento da categoria profissional nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.3 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.2 do Anexo II).

21 - Enquadrados como especiais os períodos de 16/06/1981 a 11/09/1981, 05/10/1981 a 29/04/1982, 03/05/1982 a 24/06/1983 e 04/08/1993 a 27/04/1995.

22 - Procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescido dos demais períodos incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição"), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (06/12/2011), a parte autora perfazia 36 anos, 09 meses e 09 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Verba honorária compensada entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

26 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para excluir da condenação os períodos de 02/05/1972 a 01/03/1974, 01/08/1974 a 11/12/1974, 17/12/1974 a 12/05/1975, 01/07/1975 a 11/02/1977, 01/06/1977 a 30/08/1979, 20/10/1983 a 22/11/1983 e 06/05/1993 a 03/08/1993, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005672-83.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO ROBERTO DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, CLAUDIO ROBERTO DE AZEVEDO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

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

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5168245-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA AGUIAR SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5168245-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA AGUIAR SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 4/12/18, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do requerimento administrativo, corrigido nos termos da Lei de Benefícios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

A autarquia opôs embargos de declaração, os quais foram providos para esclarecer que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do primeiro requerimento administrativo (23/10/14).

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia a majoração dos honorários de sucumbência e a homologação de acordo formulado pelo INSS no que tange à aplicação da Lei nº 11.960/09, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5168245-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA AGUIAR SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, cumpre registrar que as contrarrazões não são instrumento hábil a pleitear a reforma da sentença, no presente caso a majoração dos honorários de sucumbência, motivo pelo qual deixo de analisar o presente pedido.

Também deixo de analisar o pedido de homologação de proposta de acordo do INSS no que tange à correção monetária e juros moratórios, uma vez que a autarquia não formulou a mesma.

#### Passo à análise da apelação.

*In casu*, a perícia médica atestou a incapacidade total e por tempo indeterminado da parte autora, em decorrência de transtornos ansiosos, mentais e comportamentais relacionadas ao uso de sedativos e hipnóticos desde 2005, em decorrência do falecimento de seu marido.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 23/10/14, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária “quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra “Curso de Direito Processual Civil”, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária e os juros moratórios ser fixados na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP).

II- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

III- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004562-31.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: ROBERTO CASSULA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004562-31.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: ROBERTO CASSULA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, revogando a tutela anteriormente concedida e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. acórdão no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado na atividade de professor no período de 5/2/81 a 8/7/81, uma vez que há a necessidade de efetivo exercício na função de magistério na educação infantil ou no ensino médio;

- que *“a parte autora não comprovou o exercício do magistério dentro de sala de aula, como exigido pela legislação. A atividade de professor de educação física, com a devida vênua, não pode ser enquadrada ao exercício em funções de magistério na educação infantil, no ensino fundamental ou no ensino médio”* (ID 123736277);

- a violação aos arts. 201, § 7º, incisos I e II, c/c § 8º, da Constituição Federal, bem como o art. 56 da Lei nº 8.213/91 e

- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos constitucionais e legais violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004562-31.2013.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
APELADO: ROBERTO CASSULA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

*- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."*

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

**"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.**

*Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."*

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.*

(...)

*Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

(...)

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Períodos: 5/2/81 a 23/12/81 e 1º/2/82 a 23/12/82.**

**Empresa:** Prefeitura Municipal de Iturama/MG.

**Atividades/funções:** Professor (regime CLT).

**Agente(s) nocivo(s):** Enquadramento por categoria profissional até 8/7/81.

**Enquadramento legal:** código 2.1.4 do Decreto n.º 53.831/64 (magistério).

**Prova:** CTPS (fls. 107) e Certidão de Contagem de Tempo emitida em 8/3/10, pela Prefeitura Municipal de Iturama/MG (fls. 37).

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 5/2/81 a 8/7/81, por enquadramento na categoria profissional de professor. Não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos 9/7/81 a 23/12/81 e 16/2/82 a 23/12/82, pois, no tocante ao pedido de reconhecimento da atividade de professor como especial, o C. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de não ser possível tal reconhecimento após 9/7/81, data da publicação da Emenda Constitucional nº 18/81.

**2) Período: 16/2/83 a 31/1/90.**

**Empregadora:** E.E. Izoldino Soares de Freitas.

**Atividade/função:** professor (regime CLT).

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional.

**Enquadramento legal:** código 2.1.4 do Decreto n.º 53.831/64 (magistério).

**Prova:** Certidão de Contagem de Tempo de Contribuição (fls. 40/42).

**Conclusão:** Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 16/2/83 a 31/1/90, pois, no tocante ao pedido de reconhecimento da atividade de professor como especial, o C. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de não ser possível tal reconhecimento após 9/7/81, data da publicação da Emenda Constitucional nº 18/81, conforme os julgados, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. MAGISTÉRIO. RECONHECIMENTO DA APOSENTADORIA DE PROFESSOR COMO ESPECIAL APÓS A EC Nº 18/81. IMPOSSIBILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência da Corte é assente em que, a partir da Emenda Constitucional nº 18/81, a aposentadoria de professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2.111/DF-MC, Relator o Ministro Sydney Sanches, concluiu pela constitucionalidade do fator previdenciário.

3. A Corte assentou a ausência de repercussão geral do tema relativo à incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição de professor quando reunidos os requisitos após a edição da Lei nº 9.876/1999, dado o caráter infraconstitucional da matéria. (RE nº 1.029.608/RS, Relator o Ministro Edson Fachin, DJe de 31/8/17 - Tema 960).

4. Agravo regimental não provido.

5. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça."

(AgRg no RE nº 1.038.116, 2ª Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, j. em sessão virtual de 22/9 a 28/9/17, v.u., DJe de 24/10/17, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MAGISTÉRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EC 18/81. POSSIBILIDADE.

1. No regime anterior à Emenda Constitucional 18/81, a atividade de professor era considerada como especial (Decreto 53.831/64, Anexo, Item 2.1.4). Foi a partir dessa Emenda que a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial.

2. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(STF, ARE 742.005, Segunda Turma, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14, grifos meus)

(...) (ID 108212135, fls. 201/204º, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que não há que se falar em omissão do acórdão embargado no tocante à alegação de que há a necessidade de efetivo exercício na função de magistério na educação infantil ou no ensino médio "dentro da sala de aula", uma vez que o Decreto regulamentador não faz nenhuma ressalva, explicitando tão somente a atividade de "Magistério – Professores".

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal *decisum*.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDclno MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001915-45.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: BENTO BENEDITO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001915-45.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: BENTO BENEDITO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em **03.12.2014** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (**25.02.2014**), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, após rejeitar os embargos de declaração, **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer como tempo de atividade especial os períodos de 21.03.1985 a 25.10.1985, 06.01.1986 a 19.01.1988, 27.01.1988 a 14.11.1996, 19.11.1996 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 10.07.2006, 25.05.2010 a 20.07.2011, 20.09.2011 a 25.02.2014. Deixou de reconhecer a especialidade dos interregnos de 06.03.1997 a 30.06.1998 e de 04.01.1999 a 18.11.2003. Condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (25.02.2014). Os valores em atraso deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença. Isento de custas. Concedeu a antecipação da tutela para implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor requer o reconhecimento da especialidade dos períodos de 06.03.1997 a 30.06.1998 e de 04.01.1999 a 18.11.2003, com o intuito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição/aposentadoria especial, e a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até o acórdão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001915-45.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente *após* o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

***I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;***

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

***I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e***

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

***§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:***

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*

*§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."*

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 06/03/1997 a 30/06/1998 e de 04/01/1999 a 18/11/2003**

**Empresa:** Pinturas Barbosa S/C Ltda ME

**Atividades/funções:** pintor de autos

**Agente(s) nocivo(s):** substâncias compostas, produtos químicos, hidrocarbonetos aromáticos.

**Enquadramento legal:** código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos)

**Provas:** PPP emitido em 03/01/2014 (ID 122800843 – pág. 39/40) e laudo técnico judicial (ID 122800844 – pág. 139/149)

**Conclusão:** Restou devidamente demonstrada a especialidade dos interregnos mencionados, pela exposição, habitual e permanente, a hidrocarbonetos aromáticos. Observo ainda, que o laudo pericial realizado em Juízo afirmou que, embora o autor tenha utilizado EPI (s) durante todo o período analisado, os mencionados mecanismos não neutralizam efetivamente os fatores de risco, em especial os agentes hidrocarbonetos aromáticos.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("*pedágio*").

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos interregnos de 06/03/1997 a 30/06/1998 e de 04/01/1999 a 18/11/2003, fixando os critérios de correção monetária e juros de mora, na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

III - Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

IV - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII - Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, fixando os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5110553-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE MARIA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5110553-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE MARIA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de **auxílio acidente**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o **auxílio doença** a partir da perícia médica (2/6/18), "*e ao pagamento retroativo do auxílio-doença previdenciário, desde a data do acidente não ocupacional, em Julho/2016, pagando em parcela única os valores que não foram pagos, com correção monetária pelo INPC e juros de acordo com os índices da caderneta de poupança desde a citação*". Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram improvidos.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

### **Preliminarmente:**

- a ocorrência de sentença *extra petita*, tendo em vista que pleiteou na inicial a concessão de auxílio acidente e a sentença concedeu auxílio doença.

### **No mérito:**

- o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio acidente.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5110553-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE MARIA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, verifico que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de auxílio acidente.

O MM. Juiz *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido de auxílio doença.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015.

Segundo o entendimento pacificado do C. STJ, em hipóteses como essa, mostra-se imperioso declarar-se a nulidade da sentença. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 460 E 515, DO CPC. ANULAÇÃO.*

*É nulo o acórdão que, afastando da matéria posta em Juízo, decide questão diversa. Recurso conhecido e provido."*

*(REsp n.º 235.571, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, DJU 04/06/01)*

Desse entendimento não destoam os acórdãos unânimes da Sexta e Quinta Turmas proferidos nos autos dos Recursos Especiais nºs 140.725 (Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 1º/6/99, DJU de 28/6/99) e 293.659 (Relator Min. Felix Fischer, j. 20/2/01, DJU de 19/03/01).

No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, entendo que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

### **Passo ao exame do mérito.**

O art. 86 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar sequela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei."

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Com relação à carência, dispõe o art. 26, inc. I, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Nestes termos, em se tratando de concessão de auxílio acidente previdenciário, está o demandante dispensado do cumprimento da carência.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Inicialmente, a qualidade de segurado do autor está comprovada, tendo em vista que recebia auxílio doença previdenciário de 24/7/16 a 5/3/18, tendo a ação sido ajuizada em abril/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15 da Lei de Benefícios.

No que tange às sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, afirmou a parte autora na inicial que "*FOI VÍTIMA DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA NO PÉ ESQUERDO, tendo sido amputados 3 dedos em razão da queda de uma chapa de ferro com cerca de 250kg sobre o mesmo, quando estava soldado a 'mesa' de uma carreta*".

Por sua vez, no laudo pericial acostado aos autos, atestou o escultápio encarregado do exame que o autor, nascido em 23/10/69 e soldador, "*sofreu acidente não ocupacional com amputação dos 2º, 3º e 4º dedos do membro inferior esquerdo que diminui a capacidade funcional do membro inferior esquerdo*", concluindo que o mesmo apresenta redução da sua capacidade para as atividades laborativas que habitualmente exercia, de forma parcial e permanente, com restrições para atividades que exijam esforços físicos ou empé.

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de precariedade da mesma. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicie da realização do novo exame. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

Dessa forma, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado.

O fato de a autora possuir vínculo trabalhista após o acidente não lhe retira o direito ao benefício, uma vez que o art. 86 da Lei nº 8.213/91 exige para a concessão do auxílio acidente apenas a redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, a qual foi atestada pelo expert nomeado pelo Juízo.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORATIVA. RELEVÂNCIA PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/1997. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. VALOR DO AUXÍLIO-ACIDENTE INCORPORADO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. O auxílio-doença é substitutivo da renda do segurado e, a teor do disposto nos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/1991, deve ser pago a partir do 16º dia do afastamento e enquanto durar a incapacidade.

2. Diversamente, o auxílio-acidente não tem caráter substitutivo, mas indenizatório. É devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, na hipótese em que o segurado, após a consolidação das lesões, resultar com sequelas que lhe reduzam a capacidade para o trabalho (art. 86, caput, e § 2º, Lei n. 8.213/1991).

3. O afastamento do trabalho ocorrido em 21/6/1995 deu-lhe o direito ao auxílio-doença, e não ao auxílio-acidente; este somente teve início em fevereiro de 1998, quando foi considerada apta a retornar à atividade, todavia, com sequelas que lhe reduziam a capacidade.

4. Como o benefício acidentário somente se deu na vigência da nova regra proibitiva, não pode ser cumulado com aposentadoria de qualquer espécie, sob pena de ofender o artigo 86, § 1º, da Lei n. 8.213/1991.

5. Desde a edição da Lei n. 9.528/1997, o valor percebido a título de auxílio acidentário deixou de ser vitalício e passou a integrar o salário-de-contribuição da aposentadoria (art. 31 da Lei de Benefícios).

6. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.076.520/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, v.u., DJe de 9/12/08, grifos meus)

Dessa forma deve ser concedido o auxílio acidente no valor correspondente a 50% do salário-de-benefício (art. 86, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91). Observo que não se aplica o § 2º, do art. 201, da Constituição Federal, bem como o art. 33, da Lei nº 8.213/91, uma vez que o auxílio acidente pleiteado não é substitutivo do salário-de-contribuição e nem do rendimento do trabalho do segurado. Trata-se de uma verba complementar, de natureza indenizatória, ante a redução da capacidade laborativa do acidentado.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio doença (5/3/18), nos termos da legislação acima mencionada.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento, no julgamento do REsp. 1.095.523, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 5.11.2009, de que o termo inicial do auxílio-acidente corresponde ao dia seguinte à cessação do auxílio-doença ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausente as condições anteriores, o marco inicial para pagamento de auxílio-acidente será a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.377.333/SP, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. 25/3/14, v.u., DJe 3/4/14, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o reconhecimento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do prazo em que o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença por considerá-la *extra petita* e, nos termos do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do auxílio acidente, a partir da data da cessação do auxílio doença (5/3/18), acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada, ficando prejudicada a remessa oficial.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. AUXÍLIO ACIDENTE. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE OU SEQUELAS QUE IMPLIQUEM REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO QUE HABITUALMENTE EXERCIA.

I- A parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de auxílio acidente. O MM. Juiz *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido de auxílio doença. Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Assim sendo, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015. Segundo o entendimento pacificado do C. STJ, em hipóteses como essa, mostra-se imperioso declarar-se a nulidade da sentença. Aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15.

II- O auxílio acidente encontra-se disciplinado no art. 86 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 1.596/97 e convertida na Lei nº 9.528/97.

III- Comprovada a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

IV- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio doença, nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida para anular a R. sentença. Nos termos do art. art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, pedido julgado procedente. Remessa oficial prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para anular a R. sentença, nos termos do 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, julgar procedente o pedido e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795291-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ELZA SPILLER MENDONCA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795291-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ELZA SPILLER MENDONCA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a contradição do V. aresto, tendo em vista a comprovação da qualidade de dependente, mediante as provas acostadas aos autos e o depoimento das testemunhas;
- que "a filha Sonia veio a falecer em 15.06.2001, e naquela ocasião, reconhecendo a dependência econômica do casal em relação a sua filha, foi concedida pensão por morte para o marido da 'de cujus'" (ID 107722281, pág. 2) e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos legais e constitucionais violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795291-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ELZA SPILLER MENDONCA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

*- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."*

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

**"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.**

*Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."*

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

*"Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de filha. Tendo o óbito ocorrido em 15/6/01, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.*

*Da simples leitura do art. 74 da Lei de Benefícios, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.*

(...)

*No que tange à dependência econômica, impende transcrever o art. 16 da Lei nº 8.213/91:*

(...)

*Tratando-se de genitora que pleiteia pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.*

**Passo à análise do caso concreto.**

*Para comprovação da dependência econômica, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:*

- 1) Certidão de óbito da falecida, ocorrido em 15/6/01, constando que a mesma era solteira e residia no mesmo endereço da autora constante na inicial;
- 2) Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 8/5/60;
- 3) Certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 22/11/16;
- 4) Certidão PIS/PASEP/FGTS da Previdência Social, constando que o marido da autora como dependente habilitado à pensão por morte da falecida filha e
- 5) CNIS da falecida, constando que a mesma residia no mesmo endereço da parte autora.

*No entanto, como bem asseverou o MM. Juiz, a quo: "A testemunha IVA MARTINS TEIXEIRA, disse que é vizinha da dona Elza desde 1984, quando se mudou para o endereço. Que na época a requerente era casada com Irineu, mas que hoje encontra-se viúva. Que a Sonia, filha do casal, ajudava nas despesas da casa onde morava com os pais e, quando do seu falecimento, houve concessão de pensão por morte para o pai, à época marido da requerente. Que a autora nunca trabalhou fora e que os demais filhos, até onde sabe, nunca ajudaram. Que conversa muito com a autora. A testemunha JESUSMEIRE SILVIA RAMALHO AZEVEDO, disse conhecer a autora há mais de 20 anos, pois sua vizinha. Que ela conviveu com o senhor Irineu desde sempre com marido e mulher, quando ele faleceu há cerca de 02 anos. Que na casa residiam Elza, Irineu e Sonia, filha do casal e única que trabalhava, acreditando por isso contribuía nas despesas, já que a autora nunca trabalhou fora. Acredita que nenhum dos outros filhos preste ajuda. (...) denota-se dos autos que a autora nunca trabalhou e, portanto, era de fato dependente do Sr. Irineu, seu marido, situação reconhecida pela própria autarquia, que concedeu à requerente a pensão por morte cujo instituidor é seu ex-companheiro. A renda do casal (Irineu e Elza) antes do falecimento do provedor incluía a aposentadoria do varão mais a pensão por morte oriunda da filha dos companheiros. Com a morte do senhor Irineu, entretanto, houve não só a redução dos rendimentos, mas obviamente das despesas também. A família que contava com duas pessoas, agora conta com uma. A aposentadoria do autor não era elevada e, proporcionalmente, a renda per capita se manteve, embora não se duvide que de fato pode ter havido uma redução da qualidade de vida pessoal da requerente".*

*Quadra esclarecer que a ajuda financeira prestada pela falecida não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.*

*Portanto, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico no sentido de demonstrar a dependência econômica da requerente com relação ao de cujus.*

*Dessa forma, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.*

(...)" (ID 92169731, grifos meus).

Cumprе salientar que não há que se falar em contradição do acórdão embargado em relação ao conjunto probatório analisado. Por se tratar de concessão de benefício de pensão por morte, todos os requisitos devem ser analisados. Nesse contexto, a dependência econômica não ficou comprovada, tendo em vista que a autora era casada e seu marido tinha renda, no caso, a proveniente da aposentadoria, na época do óbito da filha.

Com efeito, não foi apontada qualquer contradição na estrutura do V. acórdão, sendo certo que o não acolhimento da tese defendida pela embargante não enseja a existência do referido vício, não bastando a simples alegação de que houve contradição entre a decisão e as provas acostadas aos autos.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.**

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.
2. Conforme entendimento desta Corte, "a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração é a contradição interna, verificada entre os elementos que compõem a estrutura da decisão judicial, e não entre a solução alcançada e a solução que almejava o jurisdicionado" (REsp 1.250.367/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 22/8/2013).
3. Não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1427222/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 27/6/17, v. u., DJe 02/08/2017, grifos meus)

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDclno MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaque, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014312-83.2010.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO MOREIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO FERNANDO LEITAO DE OLIVEIRA - SP93188  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014312-83.2010.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO MOREIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO FERNANDO LEITAO DE OLIVEIRA - SP93188

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao pagamento dos valores decorrentes do recálculo da renda mensal inicial, desde a data de início do benefício previdenciário. Alega a parte autora que a autarquia procedeu ao pagamento das diferenças apuradas somente a partir do recálculo do benefício determinado na R. sentença proferida no mandado de segurança impetrado pelo demandante (28/9/00), deixando, no entanto, de pagar os valores compreendidos entre a data de início da aposentadoria (DIB - 5/8/98) e a revisão efetuada nos termos do *mandamus* (27/9/00).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido "condenando a autarquia no pagamento ao autor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do período compreendido entre 05 de agosto de 1.998 à 27 de setembro de 2.000, devendo ser reconhecida, ainda, o reajuste referente à revisão realizada em sede de Mandado de Segurança, devendo tais valores serem corrigidos mês a mês, desde as datas em que seriam ordinariamente devidos" (ID 103950447 - Pág. 77). Determinou, ainda, o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária "de acordo com os índices de atualização de dívidas do gênero" (ID 103950447 - Pág. 77) e de juros de mora de 6% ao ano, contados globalmente, desde a citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor "do débito que existir à época da liquidação" (ID 103950447 - Pág. 77). Por fim, condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS alegando, em breve síntese:

**Preliminarmente:**

- a prescrição da pretensão do direito do autor, tendo em vista que a presente ação foi "*DISTRIBUÍDA HÁ MAIS DE CINCO ANOS APÓS TANTO DO ATO CONCESSÓRIO DO BENEFÍCIO (05/08/1988 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO) QUANTO DO ÚLTIMO DIA DAS PARCELAS SUPOSTAMENTE VENCIDAS (27/09/2000)*" (ID 103950447 - Pág. 89) e
- a prescrição quinquenal das parcelas nos termos do art. 103, da Lei nº 8.213/91.

**No mérito:**

- que, em 5/8/99, "o autor/apelado ajuizou Ação de Mandado de Segurança em face do Gerente Regional do INSS -SP, objetivando a reanálise da sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1239172165) sem os efeitos da denominada Ordem de Serviço 600 de 1998" (ID 103950447 - Pág. 90), tendo a autarquia recalculado o benefício nos termos da sentença proferida na referida ação (15/8/00) e efetuado o pagamento das parcelas vencidas a partir da intimação pessoal do Procurador Federal (28/9/00), nos termos do art. 17 da Lei nº 10.910/04 e
- que "os efeitos patrimoniais do Mandado de Segurança só iniciam a partir do respectivo ajuizamento para as parcelas que se vencerem, afastando-se as parcelas vencidas, de maneira que o INSS procedeu nos exatos termos da decisão proferida no mencionado *mandamus*" (ID 103950447 - Pág. 92).
- Ao final, requer a reforma da R. sentença, uma vez que "a parte autora vem recebendo seu benefício regularmente" (ID 103950447 - Pág. 92).
- Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, a isenção do pagamento das custas processuais, bem como a fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014312-83.2010.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO MOREIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO FERNANDO LEITAO DE OLIVEIRA - SP93188  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Outrossim, dispõe o art. 202, inc. V, do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 202. A **interrupção da prescrição**, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

(...)

*V- por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor.*

*Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper." (grifos meus)*

*In casu*, o benefício do autor foi concedido em 5/8/98, tendo sido impetrado, em 5/8/99, o mandado de segurança nº 1999.61.00.038362-1, no qual foi concedida a ordem para determinar o recálculo do benefício do autor sem a incidência das Ordens de Serviço nºs 600/98 e 612/98. O *decisum* transitou em julgado em 24/6/05. O presente feito foi ajuizado em 4/12/07, não havendo que se falar, portanto, em prescrição quinquenal.

Passo, então, à análise do mérito.

Devo ressaltar, inicialmente, que o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 5/8/98 (ID 103950447 - Pág. 12), ajuizou a presente demanda em 4/12/07, visando ao pagamento do valor apurado no período de 5/8/98 a 27/9/00, decorrente do recálculo da sua renda mensal inicial. O INSS revisou o benefício previdenciário do demandante conforme determinado na R. sentença proferida no mandado de segurança em 15/8/00. No entanto, procedeu ao pagamento das parcelas devidas *somente* a partir da referida revisão administrativa e não da data de início do benefício.

Uma vez reconhecido o direito ao recálculo do benefício sem a incidência das Ordens de Serviço nºs 600/98 e 612/98, com a consequente majoração da renda mensal inicial, deve a autarquia proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do demandante.

Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício (5/8/98), conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Hipótese em que a parte autora obteve êxito no pleito de revisão de seu benefício, computando, nos salários de contribuição, verbas deferidas em reclamatória trabalhista.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez, que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28/10/2014; RESP 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3/8/2009.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp. n. 1.489.348/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para isentar a autarquia do pagamento das custas processuais, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS APURADAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Outrossim, merece destaque o disposto no art. 202, inc. V, do Código Civil, *in verbis*: "Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:(...) V- por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor. Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper." No presente caso, o benefício do autor foi concedido em 5/8/98, tendo sido impetrado, em 5/8/99, o mandado de segurança nº 1999.61.00.038362-1, no qual foi concedida a ordem para determinar o recálculo do benefício do autor sem a incidência das Ordens de Serviço nºs 600/98 e 612/98. O *decisum* transitou em julgado em 24/6/05. O presente feito foi ajuizado em 4/12/07, não havendo que se falar, portanto, em prescrição quinquenal.

II- O autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 5/8/98 (ID 103950447 - Pág. 12), ajuizou a presente demanda em 4/12/07, visando ao pagamento do valor apurado no período de 5/8/98 a 27/9/00, decorrente do recálculo da sua renda mensal inicial. O INSS revisou o benefício previdenciário do demandante conforme determinado na R. sentença proferida no mandado de segurança em 15/8/00. No entanto, procedeu ao pagamento das parcelas devidas somente a partir da referida revisão administrativa e não da data de início do benefício. Uma vez reconhecido o direito ao recálculo do benefício sem a incidência das Ordens de Serviço nºs 600/98 e 612/98, com a consequente majoração da renda mensal inicial, deve a autarquia proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do demandante.

III- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício (5/8/98), conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp. n. 1.489.348/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14).

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160836-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: SEBASTIANA GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160836-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: SEBASTIANA GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano, a partir da data do requerimento administrativo, mediante o cômputo dos períodos em que esteve em gozo de auxílio doença (10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160836-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: SEBASTIANA GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** A aposentadoria por idade encontra-se prevista no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

A carência a ser cumprida é de 180 contribuições mensais, nos termos do inc. II, do art. 25, da Lei nº 8.213/91, sendo que o art. 142 estabelece regra de transição para os segurados já inscritos na Previdência Social até 24/7/91.

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

Ressalto que a Lei nº 10.666/03 permitiu o deferimento da aposentadoria por idade para o trabalhador que não mais ostentasse a qualidade de segurado na data do implemento do requisito etário, desde que cumprida a carência exigida.

### Passo à análise do caso concreto

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado aos autos (ID 124169179 – Pág 1) comprova que a parte autora, nascida em 6/10/56, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 6/10/16, precisando comprovar, portanto, 180 contribuições mensais.

No presente caso, verifico que a questão controversa refere-se à possibilidade do cômputo dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença.

Observo que, *in casu*, após o recebimento do benefício de auxílio doença nos interregnos de 10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18, a demandante efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/5/18 a 30/9/18), conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada aos autos (ID 124169197 – Pág. 2), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo *intercalado* em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Portanto, somando-se os vínculos empregatícios (11/2/76 a 1/3/77, 18/4/95 a 21/8/00 e de 1º/3/01 a 31/10/03), os períodos em gozo de auxílio doença (10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18) e o lapso em que efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/5/18 a 12/7/18), verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios até a data do ajuizamento da ação (12/7/18), fazendo jus ao benefício previdenciário previsto no art. 48 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista que na data do requerimento administrativo formulado em 9/4/18, a demandante ainda não havia atendido a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias apenas a partir de 1º/5/18.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15)

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da data da citação, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO INTERCALADO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I- No presente caso, após o recebimento do benefício de auxílio doença nos interregnos de 10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18, a demandante efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/5/18 a 30/9/18), conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada aos autos (ID 124169197 – Pág. 2), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado “o tempo **intercalado** em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez”.

II- Portanto, somando-se os vínculos empregatícios (11/2/76 a 1/3/77, 18/4/95 a 21/8/00 e de 1º/3/01 a 31/10/03), os períodos em gozo de auxílio doença (10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18) e o lapso em que efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/5/18 a 12/7/18), verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios até a data do ajuizamento da ação (12/7/18), fazendo jus ao benefício previdenciário previsto no art. 48 da Lei nº 8.213/91.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista que na data do requerimento administrativo formulado em 9/4/18, a demandante ainda não havia atendido a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias apenas a partir de 1º/5/18.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

VII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante

do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6171862-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARTA IZABEL RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6171862-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARTA IZABEL RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, "calculados na forma prevista no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal". Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista ter ficado comprovada nos autos a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Peticionou a parte autora, requerendo a concessão da tutela antecipada.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6171862-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARTA IZABEL RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escultor encarregado do exame pericial que a autora, nascida em 1º/11/72, que "trabalhou na empresa do companheiro (automatização de portão) exercendo função administrativa e no armazenamento de mercadorias (serviço autônomo)", foi portadora de neoplasia maligna de mama, tendo sido submetida à "tratamento cirúrgico com mastectomia radical + linfadenectomia axilar seletiva e reconstrução mamária, conforme (fls.11/12); fez quimioterapia e tratamento com imunoterapia (Herceptin) até 2016 e apresenta, atualmente, doença controlada, sem evidência de recidiva e/ou metástases". Após exame físico, foi constatada "dor e restrição à mobilização em membro superior direito, desde março de 2014, em decorrência do tratamento cirúrgico para (CID: C50.9); trata-se de seqüela pós-tratamento e que limita as atividades que exigem esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior direito; a meu ver, há, por este motivo, incapacidade laborativa e para as atividades habituais (de forma parcial e permanente)".

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas, no presente caso, a idade da parte autora, pessoa jovem, e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.**

*I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.*

*II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).*

*III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

**"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.**

*I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).*

*III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).*

*IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perquirir o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.*

*V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.*

*VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 4º, do CPC.*

*VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da tutela de urgência, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da probabilidade do direito, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária incidir nos termos da fundamentação. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o auxílio doença, com DIB em 9/9/16, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas, no presente caso, a idade da parte autora, pessoa jovem, e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- Deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

V- Apelação improvida. Tutela antecipada concedida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e conceder a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004181-89.2013.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MOACIR FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281  
APELADO: MOACIR FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
Advogado do(a) APELADO: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004181-89.2013.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MOACIR FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281  
APELADO: MOACIR FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
Advogado do(a) APELADO: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 13/2/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (2/4/12), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **8/8/83 a 1/3/86 e de 1º/6/92 a 31/10/00**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo  **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **8/8/83 a 1/3/86 e 1/6/92 a 4/3/97**. O autor foi condenado ao pagamento da verba honorária (R\$ 2.000,00), observada a gratuidade concedida.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram providos para correção de erro material, devendo constar o reconhecido da especialidade do período de 1/6/92 a 5/3/97.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de **8/8/83 a 1/3/86 e de 6/3/97 a 31/10/00**, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Requer, ainda, a apreciação do reexame obrigatório.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004181-89.2013.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MOACIR FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281  
APELADO: MOACIR FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A  
Advogado do(a) APELADO: CARINA BELLINI CANCELLA - SP233281  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 8/8/83 a 1/3/86.**

**Empresa:** Fundação Nacional de Saúde.

**Descrição da atividade:** "*reconhecimento geográfico da área em que trabalhava, combate ao mosquito aedes aegypti, borrifação de inseticida, controle de larvas e mosquitos, aplicação larvicida tratamento (de focos) organofosforados ephiretróides e outros, orientando os moradores nas precauções das doenças endêmicas: isso de maneira habitual não ocasional, nem intermitente"* (ID: 104229589, Pág. 91/92), datado de 1/10/12.

**Agente(s) nocivo(s):** dicloro difenil triclobetano. Vírus, bactérias e fungos.

**Enquadramento legal:** Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79. código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 60/62), datado de 12/11/12.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 8/8/83 a 1/3/86, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes biológicos acima mencionados, bem como a hidrocarbonetos.

**2) Período: 1º/6/92 a 31/10/00.**

**Empresa:** Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa.

**Atividades/funções:** programador de tráfego ferroviário (Setr torre de tráfego ferroviário).

**Agente(s) nocivo(s):** ruído superior a 90 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Formulário e Laudo Técnico (ID: 104229589, Pág. 54/56), datados de 31/12/03, Laudo produzido na empresa (ID: 104229589, Pág. 57/58).

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/6/92 a 31/10/00**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Observo, por oportuno, que apesar de o formulário e o Laudo técnico não especificarem o ruído exato existente, mencionando "ruído superior a 80 dB, já considerando a atenuação acústica proporcionada pelos equipamentos de proteção" (ID: 104229589, Pág. 54/56), é possível extrair do Laudo produzido na empresa que os ruídos encontrados nas torres do tráfego ferroviário eram superiores a 90 dB (de 92 a 109 dB), de forma que evidente a nocividade do labor.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.*

*Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."*

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

(...)

*6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.*

(...)

*10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."*

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("pedágio").

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (2/4/12), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o **decisum** no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do período de **6/3/97 a 31/10/00**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada, nego provimento à apelação do INSS.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

---

---

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. INEXISTÊNCIA.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.
- IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).
- VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo"* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*
- VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- IX- O valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- X- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6117043-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ELIANA MOREIRA CARDOSO  
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDITO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6117043-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ELIANA MOREIRA CARDOSO  
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDITO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da cessação administrativa (15/6/17), “com alta médica a ser determinada por meio de perícia médica realizada pelo INSS, mais abono anual. Os valores em atraso, decorrentes do benefício ora deferido, serão corrigidos monetariamente pelo IGP-DI, afastada a aplicação da Taxa Referencial - TR por força do julgamento da ADI 4.357 pelo C. Supremo Tribunal Federal, na qual expressamente se declarou a inconstitucionalidade da adoção do índice como fator de correção dos débitos a serem adimplidos pela Fazenda Pública. A conta a ser elaborada deverá seguir a forma da Lei n. 8.213/91, ou seja, com cálculo mês a mês de cada parcela devida, partindo-se da renda mensal inicial devidamente reajustada pelos índices de manutenção no decorrer do tempo. Os juros de mora, incidentes a partir da citação, serão computados sobre as parcelas em atraso de forma englobada até a citação e, a partir daí, mês a mês de modo decrescente, à base mensal prevista para a caderneta de poupança, conforme disciplina da Lei n. 11.960/09 (porque não alterado neste aspecto em sede da referida ADI)”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, o INSS também recorreu, alegando em síntese:

### **Preliminarmente:**

- a apresentação de proposta de acordo para aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção e juros moratórios.

### **No mérito:**

- a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6117043-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELIANA MOREIRA CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDITO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, tendo em vista que a parte autora não se pronunciou sobre a proposta de acordo do INSS, embora devidamente intimada, a mesma fica prejudicada.

Passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou a esculápia encarregada do exame que a parte autora apresenta lombociatalgia, concluindo pela incapacidade total e temporária com prognóstico indeterminado, sugerindo realização de nova perícia após o transcurso de 1 ano.

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da autora, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A incapacidade temporária ficou demonstrada nos autos, motivo pelo qual deve ser mantido o auxílio doença.

III- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001401-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: TERNISIA MARIA DE PAULA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARIADNE DE LIMA DINIZ HENRIQUES - MS18096-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TERNISIA MARIA DE PAULA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARIADNE DE LIMA DINIZ HENRIQUES - MS18096-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (26/9/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (26/9/18) e até 3/10/19, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TERNISIA MARIA DE PAULA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARIADNE DE LIMA DINIZ HENRIQUES - MS18096-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 4/10/60, cuidadora de idosos, é portadora de hérnia discal lombar, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho desde 19/9/18, sugerindo seis meses de afastamento do trabalho para adequação do tratamento e recuperação da capacidade para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 26/9/18, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.**

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001344-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAIMUNDO MENDES RIOS  
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001344-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAIMUNDO MENDES RIOS  
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 24/3/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (13/6/13), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos citados na inicial. Sucessivamente, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Foi requerida a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 27/10/87 a 15/5/88, 11/11/88 a 9/5/89, 6/11/89 a 15/5/90 e 3/2/98 a 31/5/13, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei n. 9.494/97.

Opostos embargos de declaração pela parte autora, acolhidos para conceder a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado a improcedência do pedido.

Por sua vez, recorreu adesivamente a parte autora, pleiteando a incidência da correção monetária pelo INPC/IPC-A-E.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001344-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAIMUNDO MENDES RIOS  
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos nos 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Períodos: 27/10/87 a 15/5/88, 11/11/88 a 9/5/89, 6/11/89 a 15/5/90 e 3/2/98 a 31/5/13.**

**Empresa:** RAIZEN Energia S/A.

**Atividades/funções:** limpeza de esteira de moenda, mecânico manutenção e líder manutenção mecânica.

**Agente(s) nocivo(s):** Ruído de 88,98 dB até 15/5/90 (safra), ruído de 93,6 dB a partir de 5/5/97 até os dias atuais (safra) e hidrocarbonetos (safra e entressafra).

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Prova:** Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (id. n.º 106193697 - págs. 62/63, id. n.º 106193698 - págs. 2/3, id. n.º 106193698 - págs. 4/5 e id. n.º 106193698 - págs. 6/8), todos datados de 11/3/13. Laudo Pericial (id. n.º 106193698 - págs. 117/129), datado de 7/7/16.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos aromáticos, para os períodos de safra e entressafra, bem como ao agente ruído acima do limite de tolerância, para o período de safra.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço. Por derradeiro, ressalto que, conforme já mencionado, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, fixou a tese de que, em se tratando do agente nocivo ruído, *"a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria."*

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.*

*Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."*

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

(...)

*6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.*

(...)

*10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."*

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já enquadrados como especiais pela autarquia na esfera administrativa, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167271-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MICHELE CERQUEIRA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA AKIKO MORIMOTO MORI - SP386088-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167271-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MICHELE CERQUEIRA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA AKIKO MORIMOTO MORI - SP386088-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora urbana.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido. Determinou a incidência da correção monetária pelo INPC e de juros moratórios nos termos do entendimento do C. STF.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, em síntese:

**Preliminarmente:**

- a ilegitimidade passiva do INSS.

**No mérito:**

- a natureza essencialmente trabalhista do salário maternidade, e não previdenciária, cabendo à empregadora pagar o benefício à segurada empregada demitida, por dispensa sem justa causa, durante a gestação, bem como as indenizações correspondentes.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e a isenção de custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167271-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHELE CERQUEIRA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA AKIKO MORIMOTO MORI - SP386088-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS, tendo em vista que ele é responsável pelo pagamento dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei de Benefícios.

**Passo à análise do mérito.**

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."*

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica".

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade compreendem a ocorrência do parto e a comprovação da qualidade de segurada da demandante.

**Passo, então, à análise do caso concreto.**

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante, ocorrido em 3/11/16.

Relativamente à prova da condição de segurada da parte autora, o último vínculo da autora encerrou-se em 20/5/16.

Dessa forma, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Observe, por oportuno, não ser necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

No que tange à alegação no sentido de ser o empregador (e não a autarquia) o responsável pelo pagamento dos valores correspondentes ao salário maternidade, vez que houve a rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, no período de estabilidade provisória no emprego, razão não assiste ao INSS, consoante jurisprudência pacífica do C. STJ.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os precedentes, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE À SEGURADA EMPREGADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. OBRIGAÇÃO JURÍDICO-PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA FEDERAL.*

*1. Recurso especial interposto pelo INSS no qual questiona a ofensa aos artigos 267, VI, do CPC e 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91 ao argumento de que compete ao empregador pagar, em juízo, o salário-maternidade à empregada gestante.*

*2. A observância da literalidade do dispositivo da Lei de Benefícios, a fim de imputar à empresa a legitimidade passiva ad causam, indica inicialmente tratamento desigual a iguais, máxime porque em eventual lide as demais seguradas poderão acionar diretamente a autarquia previdenciária federal. De outro lado, impor à segurada empregada o ajuizamento de ação contra o empregador, para, só então, lhe garantir a via judicial contra o INSS denotaria estabelecer responsabilidade subsidiária deste não prevista em lei, nulificando por completo a efetividade do benefício.*

*3. A interpretação sistemática e teleológica do comando legal inserto no § 1º do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 impõe reconhecer a legitimidade passiva ad causam do INSS, notadamente porque o fato de a empresa pagar o valor do salário-maternidade não desnatura a relação jurídico-previdenciária. O ônus é da autarquia federal e a empresa age em nome desta, em nítida posição de longa manus do Estado a fim de facilitar o recebimento do benefício por quem de direito, nada mais. Tanto é assim que o dispositivo prevê a compensação dos valores pagos à segurada na via tributária. Precedente: REsp 1309251/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/05/2013.*

*4. Pode a segurada ajuizar ação diretamente contra o INSS para perceber o salário-maternidade quando a empresa não lhe repassar o valor do benefício na vigência do contrato de trabalho.*

*5. Recurso especial não provido."*

(STJ, REsp. nº 1.346.901/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 1/10/13, v.u., DJe 9/10/13, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PAGAMENTO PELO INSS DE FORMA DIRETA. CABIMENTO NO CASO. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 267, VE DO ART. 467, DO CPC. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.*

*1. Alegada violação do art. 535, II, do CPC rejeitada, pois o Tribunal a quo enfrentou os temas tidos por omissos, quais sejam, a legislação aplicável ao caso e a distribuição da verba honorária.*

*2. Relativamente à alegação de violação dos arts. 267, V e do art. 467, ambos do CPC, recai ao recurso especial a Súmula 284/STF, na medida em que não foram desenvolvidas as razões de recorrer.*

*3. O salário-maternidade foi instituído com o objetivo de proteger a maternidade, sendo, inclusive, garantido constitucionalmente como direito fundamental, nos termos do art. 7º da CF; assim, qualquer norma legal que se destine à implementação desse direito fundamental deve ter em conta o objetivo e a finalidade da norma.*

*4. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e data da ocorrência deste.*

*5. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, até 12 meses após a cessação das contribuições, ao segurador que deixar de exercer atividade remunerada.*

*6. A segurada, ora recorrida, tem direito ao salário-maternidade enquanto mantiver esta condição, pouco importando eventual situação de desemprego.*

*7. O fato de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão, que deve ser pago, no presente caso, diretamente pela Previdência Social.*

*8. A responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa empregadora tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.*

*9. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte não provido."*

(STJ, REsp. nº 1.309.251/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 21/5/13, v.u., DJe 28/5/13)

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício, nos termos dos precedentes *in verbis*:

*“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OMISSÃO QUANTO AO VALOR DA DEDUÇÃO, TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS E TAXA DE JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- (...)
2. Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, a correção monetária e os juros de mora incidem sobre o objeto da condenação judicial e não se prendem a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido ao Tribunal de origem. Por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, não está sujeita à preclusão, salvo na hipótese de já ter sido objeto de decisão anterior. Precedentes.
  3. A questão de ordem pública e, como tal, cognoscível de ofício pelas instâncias ordinárias, é matéria que pode ali ser veiculada pela parte em embargos de declaração, ainda que após a interposição de seu recurso de agravo de instrumento, tal como se deu na hipótese.
  4. Enquanto não instaurada esta instância especial, a questão afeta aos juros moratórios, em todos os seus contornos, não se submete à preclusão, tampouco se limita à extensão da matéria devolvida em agravo de instrumento.
  5. No caso, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre a alegação, deduzida pelo Banco em embargos de declaração, sobre o termo inicial e final dos juros moratórios, justificando-se, portanto, o reconhecimento de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973.
  6. Agravo interno a que se nega provimento.”

(STJ, AgInt. no AREsp. nº 937.652/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019, grifos meus)

*“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à conclusão do acórdão embargado.
2. As questões relativas à correção monetária e aos juros de mora são de ordem pública e, por isso, devem ser conhecidas ou modificadas de ofício em sede de remessa necessária, sem importar em ofensa ao princípio da congruência e, por conseguinte, da non reformatio in pejus.
3. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt. no REsp. nº 1.555.776/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 23/9/2019, DJe 25/9/2019, grifos meus).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar os juros moratórios na forma acima indicada e para isentar a autarquia de custas.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. SALÁRIO MATERNIDADE DE TRABALHADORA URBANA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. IRRELEVANTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. CUSTAS.

I- Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS, tendo em vista que ele é responsável pelo pagamento dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei de Benefícios.

II- Depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora urbana compreendem a ocorrência do parto e a comprovação da qualidade de segurada da parte autora.

III- Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

IV- Tendo o nascimento ocorrido no prazo previsto no art. 15 da Lei de Benefícios, está demonstrada a qualidade de segurada da autora.

V- Desnecessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada, pouco importando eventual situação de desemprego.

VI- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- As autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039424-10.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039424-10.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 7/3/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **2/1/80 a 30/4/87 e de 1/10/87 a 18/12/87**. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1500,00.

Inconformada, a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039424-10.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 17/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º). Lei n.º 8.212/91, que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Inicialmente, destaco que, não obstante o reconhecimento dos períodos especiais, a R. sentença não determinou a concessão do benefício, tendo determinado apenas a averbação para fins previdenciários, não havendo recurso da parte autora. Dessa forma, analiso, tão somente a matéria constante na apelação da autarquia.

#### **1) Período: 21/80 a 30/4/87.**

**Empresa:** Irmãos Nakagawa e Cia.

**Atividades/funções:** escriturário (Posto Ipiranga).

**Agente(s) nocivo(s):** hidrocarbonetos

**Enquadramento legal:** código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Provas:** CTPS (ID: 104288923, Pág. 13) e Laudo Pericial (ID: 104288923, Pág. 94/105), datado de 10/2/17.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos, conforme comprovado pelo Laudo Pericial, haja vista que o demandante, após realizar serviço de escriturário pela manhã, laborava como frentista, abastecendo os veículos do posto de gasolina.

**2) Período: 1/10/87 a 18/12/87**

**Empresa:** Comercial Siena Ltda.

**Atividades/funções:** escriturário (Comércio de combustíveis).

**Agente(s) nocivo(s):** hidrocarbonetos

**Enquadramento legal:** código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Provas:** CTPS (ID: 104288923, Pág. 13) e Laudo Pericial (ID: 104288923, Pág. 94/105), datado de 10/2/17.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos, conforme comprovado pelo Laudo Pericial, haja vista que o demandante, após realizar serviço de escriturário pela manhã, laborava como frentista, abastecendo os veículos do posto de gasolina.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.*

*Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."*

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

(...)

*6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.*

(...)

*10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."*

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Com relação à verba honorária, não há que se falar em redução, sendo o valor arbitrado de R\$ 1500,00 adequado, considerando que o Juízo *a quo* se limitou a determinar a averbação dos períodos especiais, não tendo havido condenação à concessão do benefício, motivo pelo qual razoável a condenação arbitrada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

III- Com relação à verba honorária, não há que se falar em redução, sendo o valor arbitrado de R\$ 1500,00 adequado.

IV- Apelação do INSS improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083705-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILSON APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083705-75.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: NILSON APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à **concessão de aposentadoria por tempo de serviço**, mediante o reconhecimento de atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 27/6/80 até o ajuizamento da ação, ou caso não seja esse o entendimento, até 1991.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083705-75.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: NILSON APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.**

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benéficas com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

**Passo à análise do caso concreto.**

O autor, nascido em 27/8/68, ajuizou a presente ação, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, a partir dos 12 anos de idade e nas lacunas existentes entre os períodos laborados com a devida anotação em carteira.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, encontram-se acostadas à exordial as cópias das CTPS do requerente, com registros em atividades rurais nos períodos de 1º/2/82 a 24/3/87, 1º/4/87 a 23/4/87, 1º/2/88 a 4/8/92, 13/1/93 a 21/12/93, 24/1/94 a 9/11/02, 23/6/03 a 16/12/03, 7/6/04 a 13/2/05, 20/6/05 a 8/1/06 e de 20/2/06 e sem data de saída.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor desde sua infância e que o mesmo sempre exerceu atividade rural (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, nos períodos de 27/8/80 (data em que completou 12 anos) a 31/1/82, 25/3/87 a 31/3/87, 24/4/87 a 31/1/88, 5/8/92 a 12/1/93, 22/12/93 a 23/1/94, 10/11/02 a 22/6/03, 17/12/03 a 6/6/04, 14/2/05 a 19/6/05 e de 9/1/06 a 19/2/06.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional n.º 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, in verbis:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**,  **julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias."** Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Dessa forma, somando-se os períodos de atividade rural até a edição da Lei 8.213/91 (27/8/80 a 31/1/82, 25/3/87 a 31/3/87 e de 24/4/87 a 31/1/88) aos períodos comuns constantes na CTPS acostada aos autos, perfaz o requerente o total de:

a) **34 anos, 4 meses e 29 dias de tempo de serviço até 22/2/17, data do requerimento administrativo e**

b) **34 anos, 8 meses e 28 dias de tempo de serviço até 21/6/17, data do ajuizamento da ação.**

Ficou demonstrado nos autos o total de **34 anos, 8 meses e 28 dias** até a data do ajuizamento da ação, tempo insuficiente à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98).

Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, arbitro os honorários advocatícios em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural exercida nos períodos de 27/8/80 a 31/1/82, 25/3/87 a 31/3/87, 24/4/87 a 31/1/88, 5/8/92 a 12/1/93, 22/12/93 a 23/1/94, 10/11/02 a 22/6/03, 17/12/03 a 6/6/04, 14/2/05 a 19/6/05 e de 9/1/06 a 19/2/06, ressalvando que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, bem como para fixar a sucumbência recíproca.

É o meu voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural nos períodos de 27/8/80 a 31/1/82, 25/3/87 a 31/3/87, 24/4/87 a 31/1/88, 5/8/92 a 12/1/93, 22/12/93 a 23/1/94, 10/11/02 a 22/6/03, 17/12/03 a 6/6/04, 14/2/05 a 19/6/05 e de 9/1/06 a 19/2/06. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tempor escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158145-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: CLAUDINEI GONCALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158145-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: CLAUDINEI GONCALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os atestados médicos acostados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158145-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: CLAUDINEI GONCALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

*In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúpio encarregado do exame que o autor, nascido em 20/3/72, operador de máquinas, é portador de insuficiência venosa em membros inferiores, no entanto, após exame físico, foi constatado que "Não há feridas ou úlceras, não há edema nos membros inferiores. Deve utilizar meia de compressão. Não há restrição para realizar sua função habitual". Assim, concluiu que não há incapacidade para o trabalho.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

III- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207632-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA GONCALVES DE AMORIM ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207632-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA GONCALVES DE AMORIM ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 25/9/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença desde a data da cessação do benefício ou da data do requerimento administrativo. Pleiteia, ainda, a indenização por danos morais e a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de constatação, na perícia judicial, da capacidade laborativa, ficando prejudicada a apreciação do pedido de indenização por danos morais. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados estes em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/15.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- haver recebido auxílio doença pela via judicial, no feito nº 0001576-87.2012.8.26.0493, tendo sido cessado administrativamente;
- a permanência da incapacidade laborativa, consoante documentação médica acostada aos autos;
- a necessidade de ser levada em consideração a idade, a pouca instrução, e o exercício habitual de atividade exclusivamente braçal ao longo de sua vida profissional, estando fora do mercado de trabalho desde 2012, na aferição da incapacidade e
- não estar o magistrado adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos dos autos.
- Requer a reforma da R. sentença para julgar procedente o pedido concedendo a aposentadoria por invalidez ou restabelecendo o auxílio doença, ou, ainda, subsidiariamente, a anulação do *decisum*, para a reabertura da fase de instrução e realização de nova perícia médica, por especialista em ortopedia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207632-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA GONCALVES DE AMORIM ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

*In casu*, a incapacidade não ficou caracterizada na perícia judicial realizada em 21/11/17, consoante o parecer técnico elaborado pelo Perito juntado a fls. 192/200 (id. 108293057, id. 108293058 – págs. 1/7 e id. 108293059). Afirmou o escultório encarregado do exame, que a autora de 50 anos, havendo exercido as funções de ajudante de cozinha, agricultora e diarista, sem trabalhar há 7 (sete) anos, encontra-se capacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Esclareceu o *expert* em resposta ao quesito nº 8 da demandante, que *"as doenças acometidas estão estacionadas e não influenciam para que ocorra incapacidade laboral. Em relação à coluna lombar, a Tomografia realizada em 3/01/2017 (fls. 87), mais atual do que a tomografia mencionada nessa questão, relata eu a periciada apresenta "... disco L4-L5 com altura preservada e leve abaulamento difuso sem PROJEÇÃO HERNIÁRIA ..."*, ou seja, a doença acometida está estacionada no momento. Em relação à tendinite dos ombros e eletroneuromiografia, o exame físico em perícia demonstrou que a periciada apresenta sintomas menos graves do que deveria ocorrer e conforme foi relatado. Dessa forma, podemos observar que as doenças estão estacionadas e que seus sintomas não impedem que a periciada trabalhe. Destaca-se que o período que a periciada ficou afastada do trabalho ajudou na sua recuperação" (fls. 194 – id. 108293058 – pág. 2). Em laudo complementar de fls. 235/236 (id. 10293077 – págs. 1/2), o Sr. Perito reiterou o parecer técnico e categoricamente asseverou a ausência de incapacidade laborativa da autora, estando apta a exercer funções que envolvam carregamento de peso, caminhadas e realização de esforços repetitivos.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/4/00, v.u., DJ 15/5/00, p. 183)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido."*

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença, sendo inteiramente anódina a análise referente ao pleito de indenização por danos morais.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- A incapacidade não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Afirmou o escúpio encarregado do exame, que a autora de 50 anos, havendo exercido as funções de ajudante de cozinha, agricultora e diarista, sem trabalhar há 7 (sete) anos, encontra-se capacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Esclareceu o *expert* em resposta ao quesito nº 8 da demandante, que "*as doenças acometidas estão estacionadas e não influenciam para que ocorra incapacidade laboral. Em relação à coluna lombar, a Tomografia realizada em 3/01/2017 (fls. 87), mais atual do que a tomografia mencionada nessa questão, relata eu a periciada apresenta "... disco L4-L5 com altura preservada e leve abaulamento difuso sem PROJEÇÃO HERNIÁRIA ...", ou seja, a doença acometida está estacionada no momento. Em relação à tendinite dos ombros e eletroencefalografia, o exame físico em perícia demonstrou que a periciada apresenta sintomas menos graves do que deveria ocorrer e conforme foi relatado. Dessa forma, podemos observar que as doenças estão estacionadas e que seus sintomas não impedem que a periciada trabalhe. Destaca-se que o período que a periciada ficou afastada do trabalho ajudou na sua recuperação*" (fls. 194 – id. 108293058 – pág. 2). Em laudo complementar de fls. 235/236 (id. 10293077 – págs. 1/2), o Sr. Perito reiterou o parecer técnico e categoricamente asseverou a ausência de incapacidade laborativa da autora, estando apta a exercer funções que envolvam carregamento de peso, caminhadas e realização de esforços repetitivos.

III- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença, sendo inteiramente anódina a análise referente ao pleito de indenização por danos morais.

IV- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

V- Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209085-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MIRIAM LEONEL PEDROSO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6209085-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MIRIAM LEONEL PEDROSO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, "*o desde a data da incapacidade, que coincide com a data do pedido de referido benefício na esfera administrativa (18/08/2017 – fls. 26 e 55), descontando-se o período efetivamente trabalhado*" (ID 108423011 - Pág. 4). Determinou que as "*parcelas devidas e em atraso, inclusive os honorários, deverão ser corrigidos monetariamente, desde a publicação desta sentença, e acrescidas de juros de mora, estes a partir do trânsito (art. 85 §16 do CPC), ambos na forma estabelecida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09*" (ID 108423011 - Pág. 4). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma parcial da R. sentença para condenar a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (18/8/17), "*sem ser descontado o período 08/2017 a 04/2018, por conta das contribuições previdenciárias vertidas (fls. 86/87); que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, desde cada vencimento, pelo IPCA-E, conforme entendimento do E. STF (RE 870947), e juros de mora, nos termos do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, assim como a condenação de honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça*" (ID 108423015 - Pág. 10).

Sem contrarrazões e, submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6209085-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MIRIAM LEONEL PEDROSO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que tange à apelação da parte autora, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à verba honorária, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

*In casu*, a alegada incapacidade ficou demonstrada nos autos. Afirmo o escúlipe encarregado do exame que a autora, nascida em 19/2/55, faxineira, é portadora de doença reumática grave, concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Fixo o início da incapacidade em agosto de 2017.

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que a segurada estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de **atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para determinar que a matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que a segurada estava trabalhando seja apreciada no momento da execução do julgado, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEDUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. ANÁLISE NO MOMENTO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Apelação da parte autora parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à verba honorária, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo.

II- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada incapacidade ficou demonstrada nos autos. Afirmo o escúlipe encarregado do exame que a autora, nascida em 19/2/55, faxineira, é portadora de doença reumática grave, concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Fixo o início da incapacidade em agosto de 2017.

IV- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que a segurada estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001834-26.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSSEIL BEZERRA DE BRITO  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A, VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A  
APELADO: JOSSEIL BEZERRA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A, ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001834-26.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSSEIL BEZERRA DE BRITO  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A, VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A  
APELADO: JOSSEIL BEZERRA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A, ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 17/3/17 perante o Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 7/5/81 a 4/4/82, 1º/7/88 a 14/1/93, 20/11/95 a 2/3/00 e 4/4/03 a 27/1/16.

A MM.ª Juíza do Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais Cíveis da referida Subseção Judiciária.

Os autos foram redistribuídos para a 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, apenas para reconhecer a especialidade do período de 7/5/81 a 4/4/82.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da R. sentença, com o retorno dos autos à Vara de Origem para realização das provas testemunhal e pericial no que se refere aos períodos de 1º/7/88 a 14/1/93, 20/11/95 a 2/3/00 e 4/4/03 a 27/1/16.

Por sua vez, a autarquia também apelou, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001834-26.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSSEIL BEZERRA DE BRITO  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A, VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A  
APELADO: JOSSEIL BEZERRA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A, ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/7/88 a 14/1/93, 20/11/95 a 2/3/00 e 4/4/03 a 27/1/16.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoviada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

**"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)**

**A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)**

*No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)*

*Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o devido processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). **Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo.**" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)*

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.**

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.**

1. "Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica". (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Assim, impositiva a anulação da sentença, para a elaboração de laudo técnico pericial, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos pleiteados na apelação (1º/7/88 a 14/1/93, 20/11/95 a 2/3/00 e 4/4/03 a 27/1/16).

Por derradeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial nos períodos acima mencionados, ficando prejudicada a apelação do INSS.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para a elaboração de laudo técnico pericial, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos pleiteados na apelação (1º/7/88 a 14/1/93, 20/11/95 a 2/3/00 e 4/4/03 a 27/1/16).

IV- Não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, ficando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001044-69.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WAGNER MANICARDI  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001044-69.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WAGNER MANICARDI  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 23/3/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir da data do requerimento administrativo (24/7/17), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/12/89 a 5/3/97 e 1º/5/98 a 31/12/15.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/12/89 a 5/3/97 e 1º/5/98 a 31/12/15, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo. "Na apuração da R.M.I. da aposentadoria, preenchidos os requisitos previstos na Lei 13.183/2015, deverá atentar-se a referida norma quanto à incidência do fator previdenciário" (ID 54527251, pág. 3). Determinou o pagamento das diferenças devidas, corrigidas monetariamente pelo INPC e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por derradeiro, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001044-69.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WAGNER MANICARDI  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para a atribuição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da **divisão** do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma à que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Períodos: 1º/12/89 a 5/3/97 e 1º/5/98 a 31/12/15.**

**Empresa:** Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda (Anchieta).

**Atividades/funções:** Inspetor de auditoria do produto (de 1º/12/89 a 5/3/97 e 1º/5/98 a 30/6/09) e Encarregado de controle de qualidade (a partir de 1º/7/09).

**Agente(s) nocivo(s):** Ruído de 91 dB (de 1º/12/89 a 10/12/89 e 1º/5/98 a 30/6/04), 86 dB (de 11/12/89 a 31/12/89 e 1º/7/04 a 31/12/15) e 82 dB (de 1º/1/90 a 5/3/97).

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 54526829, pág. 1/7) datado de 19/9/18.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR** (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço. Por derradeiro, resalto que, conforme já mencionado, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, fixou a tese de que, em se tratando do agente nocivo ruído, "a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria."

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns reconhecidos nos presentes autos (1º/12/89 a 5/3/97 e 1º/5/98 a 31/12/15) e na esfera administrativa (3/9/84 a 30/11/89 – ID 54527247, pág. 59) e somando-os aos demais períodos trabalhados (6/3/97 a 30/4/98 e 1º/1/16 a 5/7/17 – ID 54527247, pág. 59), cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Com relação ao fator previdenciário, houve a edição da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183/15, a qual inseriu o art. 29-C da Lei nº 8.213/91, instituindo a denominada "**fórmula 85/95**", possibilitando, dessa forma, o afastamento do mencionado fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição:

*"Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:*

*I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou*

*II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.*

*§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar que, após 31 de dezembro de 2018, as somas da idade e tempo de contribuição são majoradas em um ponto, conforme previsto nos incisos I a V, do §2º, do mencionado art. 29-C.

No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade do autor na data do requerimento administrativo (24/7/17), perfaz o mesmo mais de 95 pontos, fazendo jus, portanto, à não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruido**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **53/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade do autor na data do requerimento administrativo (24/7/17), perfaz o mesmo mais de 95 pontos, fazendo jus, portanto, à não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

VI- Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

VII- Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012153-04.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MANOEL GUIMARAES GUERRA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012153-04.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MANOEL GUIMARAES GUERRA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 19/9/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (29/1/14), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na inicial. Sucessivamente, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a intimação das empresas para o fornecimento de documentação comprobatória da insalubridade.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial para a comprovação da atividade especial nos períodos pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012153-04.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MANOEL GUIMARAES GUERRA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, não conheço do agravo retido da parte autora, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil/73.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifado).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas nos períodos pleiteados na petição inicial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acioada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

**"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)**

***A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)***

*No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)*

*Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)*

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. **PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.**

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. **PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.**

1. "Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica". (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- Não conhecimento do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do Código de Processo Civil/73.

II- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

III- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

IV- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

V- Agravo retido não conhecido. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093645-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INES CLAUDENISE DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INES CLAUDENISE DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093645-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INES CLAUDENISE DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INES CLAUDENISE DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade. Sustenta a parte autora que, em janeiro de 2017 alterou sua forma de contribuição de contribuinte individual de baixa renda para contribuinte facultativo de baixa renda, preenchendo de forma equivocada o código da contribuição, motivo pelo qual a autarquia desconsiderou os recolhimentos efetuados a partir da mencionada data.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data da citação, acrescido de correção monetária de acordo com os mesmos índices utilizados na atualização dos benefícios, e de juros de mora fixados à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Por sua vez, recorreu a autarquia, sustentando que não devem ser considerados os recolhimentos efetuados extemporaneamente. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal e a limitação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093645-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INES CLAUDENISE DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INES CLAUDENISE DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Depreende-se da leitura da inicial que a parte autora requereu a concessão de aposentadoria por idade, mediante o cômputo do período em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo de baixa renda a partir de janeiro/17.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, fixando o termo inicial do benefício na data da citação, sob o fundamento de que “*A partir do momento em que a parte autora passou a realizar contribuições como segurado de baixa renda, caso o INSS suspeitasse da ausência dos requisitos, deveria realizar diligências para apurar tal fato. Não lhe é lícito permanecer na cômoda inércia e agora, depois de anos de recolhimento com o preenchimento dos requisitos à aposentadoria, pretender beneficiar-se da própria torpeza. Desse modo, não pode a autarquia-ré alegar que a requerente não tem direito ao benefício pleiteado, pois era responsabilidade da requerida fiscalizar o modo de contribuição da parte autora*” (ID. 99091390 – Pág. 1/3). Por fim, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa (R\$ 11.976,00).

No entanto, recorreu o INSS alegando que “*embora a Demandante tenha realizado mais contribuições do que a carência à Previdência, parte destes recolhimentos ocorreu extemporaneamente. Neste sentido, estas contribuições não podem ser contabilizadas como período de carência, segundo texto expresso da norma previdenciária*” (ID 99091396 – Pág. 3).

Assim, tenho como inaceitável conhecer do mérito da apelação do INSS, por estarem as razões dissociadas dos fundamentos da R. sentença.

Também não conheço do recurso da autarquia no que tange aos consectários, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao pedido de observância da prescrição quinquenal, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado a partir da citação, bem como com relação à fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios conforme a Súmula nº 111 do STJ, sob pena de configurar *reformatio in pejus*. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Por consequência, julgo prejudicada a análise do recurso adesivo interposto pela parte autora, conforme o disposto no art. 997, § 2º, inc. III, do CPC/15.

No que tange à apelação da requerente, acolho as razões nela aventadas, para fixar o termo inicial da concessão do benefício na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, não conheço da apelação do INSS, julgo prejudicado o recurso adesivo e dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal a apelação do INSS, cujas razões se apresentam dissociadas da sentença proferida e dada a falta de interesse recursal com relação aos consectários.

II- Análise do recurso adesivo interposto pela parte autora prejudicada, conforme o disposto no art. 997, § 2º, inc. III, do CPC/15.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

V- Apelação do INSS não conhecida. Recurso adesivo prejudicado. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação do INSS, julgar prejudicado o recurso adesivo e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6210754-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FELICIO FRANCISCO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6210754-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FELICIO FRANCISCO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 20/11/17 em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento de auxílio doença desde a data da cessação indevida, em 16/3/15, ou à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contra a decisão foi interposto agravo de instrumento, e, em 6/2/18, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo para a implantação do auxílio doença.

A liminar foi cumprida pelo INSS e, em razão de da Agência da Previdência Social de Atendimento de Demandas Judiciais – APSADJ de Piracicaba/SP haver estabelecido a DIB e DIP em 16/2/18 e a DCB em 21/6/18, foi determinada a manutenção do benefício pelo prazo de 6 (seis) meses, tendo sido estabelecida a DCB em 23/9/18 (fls. 236 – id. 108551723).

Tendo em vista o resultado do laudo pericial, em 9/8/18, foi deferida a tutela provisória de urgência, determinando a manutenção do auxílio doença pelo prazo de 6 (seis) meses até a prolação da sentença (fls. 305 – id. 108551763).

O Juízo *a quo*, em 27/9/18, julgou **parcialmente procedente** o pedido, concedendo em favor do autor a aposentadoria por invalidez, **por tempo indeterminado**, além do décimo terceiro salário, desde a data da citação do INSS em 7/12/17, "tendo em vista o longo lapso temporal decorrido entre a data em que cessado o pagamento feito na esfera administrativa e a data em que ajuizada esta demanda" (fls. 322/323 – id. 108551771 – pág. 2/3). Determinou o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma prevista no Manual de Cálculos editado pela Resolução nº 267/13 pelo C.J.F. Isentou o réu da condenação em custas e emolumentos, inclusive de preparo, porém, condenou-o ao pagamento das demais despesas processuais, bem como honorários advocatícios, cuja definição do percentual ocorrerá na fase de liquidação do julgado, consoante o inciso II do § 4º do art. 85 do CPC/15, respeitada a Súmula nº 111 do C. STJ. Concedeu a tutela provisória de urgência para imediata implantação do benefício.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a alteração do termo inicial do benefício para 2014, em que foi diagnosticada a gonartrose pela perita judicial, vez que para o exercício da função habitual de ajudante de pedreiro, também faz-se necessária a utilização dos membros inferiores, ou, subsidiariamente, para a data de início da incapacidade fixada no laudo pericial, em 22/8/16;

- que eventual revisão da aposentadoria por invalidez, somente poderá ocorrer por meio de demanda judicial, e ser realizada após 2 (dois) anos após o trânsito em julgado do acórdão na presente ação, para evitar arbitrariedades do INSS e em respeito ao princípio da segurança jurídica e

- seja afastada a aplicação da Súmula nº 111 do C. STJ, no tocante à verba honorária, refutada como o advento do CPC/15, o qual estabelece percentuais sobre o proveito econômico obtido.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, apresentando preliminarmente proposta de acordo judicial a fls. 394/395 (id. 108551832 – págs. 2/3). Caso não seja aceita a proposta pelo demandante, pleiteia:

- a suspensão do feito, tendo em vista que o objeto do recurso é o mesmo do RE nº 870.947-SE, cuja modulação de efeitos encontra-se pendente no C. STF, sendo que o acórdão ainda não transitou em julgado e

- a incidência da correção monetária pela Taxa Referencial (TR), consoante o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma do art 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Em sessão realizada em 13/8/18, a Oitava Turma deste Tribunal houve por bem, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, com trânsito em julgado do v. acórdão em 19/9/18 para o agravante, e em 9/10/18 para o INSS (fls. 622 – id. 108551892 – pág. 211).

Com contrarrazões do autor, nas quais informou não haver interesse no acordo apresentado, e, submetida a R. sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6210754-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FELICIO FRANCISCO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, deixo de analisar o mérito da presente demanda, à míngua de impugnação específica do INSS em seu recurso.

*In casu*, a **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica realizada em 25/5/18, conforme parecer técnico elaborado pela Perita e juntado a fls. 282/297 (id. 108551758 - págs. 1/16). Afirmou a esculápia encarregada do referido exame, com base no exame clínico e análise minuciosa da vasta documentação médica dos autos, que o autor de 64 anos, grau de instrução ensino de 1º grau incompleto e ajudante de pedreiro, é portador de graves lesões ortopédicas como rotura do tendão do biceps a direita e rotura completa dos tendões do manguito rotador a esquerda (traumatismo de tendão e músculo ao nível do ombro e do braço - CID10 – S46, bem como gonartrose (artrose do joelho direito) – CID10 – M17. Esclareceu a expert tratar-se de "lesões que requerem tratamento cirúrgico, entretanto, pela gravidade das lesões, número de tendões acometidos, idade do Autor com suas comorbidades, tornam seu prognóstico extremamente reservado principalmente quando correlacionado com o tipo de trabalho que exerce, de cunho braçal e pesado" fls. 288 (id. 108551758 - pág. 7). Concluiu que foi constatada a incapacidade laborativa total, permanente e omiprofissional, estabelecendo o início da doença em 30/10/14, embasada no ultrassom do joelho, e o início da incapacidade em 22/8/16, data da ultrassonografia do ombro esquerdo, em que foi diagnosticada a rotura completa do tendão subescapular (fls. 115 – id. 108551638 – pág. 17).

Dessa forma, acertada a R. sentença ao conceder a aposentadoria por invalidez ao autor por tempo indeterminado. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Há que se registrar que a avaliação da cessação da incapacidade demanda exame pericial.

Dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem

IX - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mariana Galante, j. 8/6/09, v.u., DJF3 C12 21/7/09, p. 582, grifos meus)

Com relação ao termo inicial, tendo entendido que o pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora que, em regra, é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

No presente caso, no entanto, observa-se que auxílio doença NB 31/ 608.090.629-9 foi concedido no período de 28/8/14 a 16/3/15. O documento médico mais próximo da data de cessação do benefício, com o diagnóstico da enfermidade incapacitante identificada na perícia, foi o exame mencionado pela expert judicial, razão pela qual o benefício deve ser concedido a partir da data da ultrassonografia do ombro esquerdo, em 22/8/16, fixada no laudo pericial como data efetiva de início da incapacidade do autor.

Importante deixar consignado que as diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa a título de tutela de urgência devem ser deduzidas na fase de execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/13, determina a adoção do INPC como índice de correção monetária para todos os benefícios, não há que se falar em reforma da R. sentença neste ponto.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, v.u., DJe 20/9/16).

No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 22/8/16, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PERÍCIAS PERIÓDICAS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O mérito da presente demanda não foi analisado à mínima de impugnação específica do INSS em seu recurso.

II- A incapacidade ficou demonstrada pela perícia médica realizada. Afirmou a esculápiia encarregada do referido exame, com base no exame clínico e análise minuciosa da vasta documentação médica dos autos, que o autor de 64 anos, grau de instrução ensino de 1º grau incompleto e ajudante de pedreiro, é portador de graves lesões ortopédicas como rotura do tendão do biceps a direita e rotura completa dos tendões do manguito rotador a esquerda (traumatismo de tendão e músculo ao nível do ombro e do braço - CID10 – S46, bem como gonartrose (artrose do joelho direito) – CID10 – M17. Concluiu que foi constatada a incapacidade laborativa total, permanente e omni-profissional, estabelecendo o início da doença em 30/10/14, embasada no ultrassom do joelho, e o início da incapacidade em 22/8/16, data da ultrassonografia do ombro esquerdo, em que foi diagnosticada a rotura completa do tendão subescapular.

III- Não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

IV- O benefício deve ser concedido a partir da data da ultrassonografia do ombro esquerdo, em 22/8/16, fixada no laudo pericial como data efetiva de início da incapacidade do autor.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Considerando que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/13, determina a adoção do INPC como índice de correção monetária para todos os benefícios, não há que se falar em reforma da R. sentença neste ponto. Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, v.u., DJe 20/9/16).

VI- No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002926-63.2007.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ANTONIO GOMES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002926-63.2007.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ANTONIO GOMES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, e indeferir a tutela antecipada.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial do benefício, fixado na data da citação, uma vez que cumpriu os requisitos necessários para aposentadoria integral em 30/7/06.

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002926-63.2007.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ANTONIO GOMES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."*

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.*

*Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desproimento.*"

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, à época do requerimento administrativo (9/6/06), não cumpria a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, nem nas regras de transição (pedágio), tampouco cumpriu os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §70, inc. I, da CF/88).*

*Todavia, computado o período até a data do ajuízo, perfaz os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).*

(...)

**O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando a necessidade de cômputo de período posterior ao requerimento administrativo.**

(...)" (ID 108598689, fls. 342, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumpra salientar que não há que se falar em omissão do acórdão embargado no tocante à fixação do termo inicial, a partir da data da citação, uma vez que, conforme consta do voto, foi necessário o cômputo de período posterior ao requerimento administrativo. Outrossim, a data da citação foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da ação, sendo que na data do requerimento administrativo o demandante não fazia jus à concessão do benefício, nem tampouco na data alegada no recurso.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5108164-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5108164-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada, em 3/8/18, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (69 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Requer a concessão do benefício “*desde a data do indeferimento administrativo junto ao INSS que se deu em 28/05/2015*” (ID 119936066 - Pág. 5).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo o benefício requerido a partir da data da citação, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo INPC e “*juros da caderneta de poupança ao mês (art. 1.º-F da Lei 9.494/97)*” (ID 119936158 - Pág. 4). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício a partir “*da DER fls. 15 dia 06/08/2015 e condenação da Apelada em majoração dos honorários de sucumbência – Artigo 85 § 11 do CPC*” (ID 119936212 - Pág. 12).

O INSS também apelou, requerendo em síntese:

- a intimação da parte autora para que se manifeste no tocante à proposta de acordo referente aos índices de correção monetária e
- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal no sentido de que o presente caso versa sobre direito individual disponível, motivo pelo qual deixou de apresentar parecer sobre o mérito da demanda.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5108164-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA RAMOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, compulsando os autos, verifico que a parte autora, em contrarrazões, recusou a proposta de acordo ofertada pela autarquia, motivo pelo qual não há que se falar em homologação de acordo.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”* (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprido ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

*In casu*, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (69 anos) à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 21/11/18, data em que o salário mínimo era de R\$ 954,00), demonstra que a autora reside com seu marido, de 74 anos, aposentado, em imóvel alugado, composto por três dormitórios, sala, cozinha, banheiro e área de serviço. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria do marido da demandante. Consta do estudo social que o casal reside em São Paulo, em imóvel alugado na periferia, tendo se mudado para Bernardino de Campos há um ano, em razão dos problemas de saúde da demandante.

Conforme documento ID 119936232 - Pág. 1, a parte autora formulou pedido de amparo social ao idoso em 29/4/15, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13). No entanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de **6/8/15** (ID 119936071), a fim de manter a lide nos limites do pedido formulado na apelação da autora.

Quadra acrescentar, ainda, que à época do requerimento administrativo, ficou demonstrada a miserabilidade do grupo familiar da parte autora, formado por 2 integrantes, sendo que somente o marido da requerente percebia remuneração no valor de um salário mínimo.

Observo, por oportuno, que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir de 6/8/15 e dou parcial provimento à apelação da autarquia para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

## EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (69 anos) à época do ajuizamento da ação.

III- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social (elaborado em 21/11/18, data em que o salário mínimo era de R\$ 954,00) demonstra que a autora reside com seu marido, de 74 anos, aposentado, em imóvel alugado, composto por três dormitórios, sala, cozinha, banheiro e área de serviço. A renda familiar mensal de um salário mínimo é proveniente da aposentadoria do marido da demandante.

IV- Conforme documento ID 119936232 - Pág. 1, a parte autora formulou pedido de amparo social ao idoso em 29/4/15, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13). No entanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 6/8/15 (ID 119936071), a fim de manter a lide nos limites do pedido da apelação da autora.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VI- No presente caso, não há que se falar em majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- Apelação da parte autora provida e apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160294-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: EXPEDITO PEREIRA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160294-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: EXPEDITO PEREIRA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido e

- que devam ser considerados o grau de instrução, a idade e o nível sócio-econômico da parte autora para aferição da incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160294-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: EXPEDITO PEREIRA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece prosperar o recurso interposto.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

**Passo à análise do caso concreto.**

A alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúlpio encarregado do exame que o autor, de 57 anos e pedreiro, alega possuir seqüela em pé e tomzele esquerdos decorrente de acidente de motocicleta ocorrido em 2017, no entanto as lesões estão consolidadas e não geram limitação funcional, concluindo que o mesmo não está incapacitado para a atividade laborativa.

Considerando que não foi constatada nenhuma incapacidade laborativa, não como aferir questões de idade, nível sócio-cultural ou grau de instrução para aferição da incapacidade.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

III- Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5109386-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GLEICY DE JESUS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: ALINE REIS - SP312097-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5109386-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEICY DE JESUS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: ALINE REIS - SP312097-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de indevida a cessação, tendo em vista ser **persona portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, ainda, a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em 24/1/17 foi proferida sentença julgando improcedente o pedido, a qual foi reformada pela decisão deste Relator que, de ofício, anulou a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Origem, para regular processamento do feito, com a elaboração de novo laudo pericial com médico especialista em otorrinolaringologia, ficando prejudicada a apelação.

O Juízo *a quo* determinou a realização de nova perícia e estudo social.

O INSS apresentou proposta de acordo, a qual foi rejeitada pela parte autora.

Em 30/7/19 foi proferida nova sentença julgando procedente o pedido, concedendo o benefício requerido desde a data da cessação em 30/4/14, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou o INSS, alegando a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora.

Com contrarrazões da parte autora, em que requer a majoração dos honorários recursais, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5109386-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEICY DE JESUS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: ALINE REIS - SP312097-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**4 incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "**Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irretroatamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercar o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.*

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recaiu unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### Passo à análise do caso concreto.

In casu, com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 20/6/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00), demonstra que a autora, com 37 anos de idade, portadora de deficiência auditiva bilateral profunda, reside com seu companheiro, de 44 anos, e com dois filhos menores, de 11 e 5 anos, em casa alugada, composta por 1 sala, 1 cozinha, 1 quarto e 1 banheiro. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu companheiro, recém contratado na empresa "Indústria Pé com Pé Ltda", após seis meses de desemprego, no valor aproximado de R\$ 1.200,00. Os gastos mensais são de R\$ R\$600,00 em aluguél, R\$84,55 em energia elétrica, R\$40,46 em água, R\$75,00 em gás, R\$500,00 em alimentação, totalizando R\$1.300,01.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Deixo de apreciar a questão da incapacidade laborativa, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Cumprir ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC** 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada, e acolho o pedido da parte autora formulado em contrarrazões, para majorar os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social demonstra que a autora, com 37 anos de idade, portadora de deficiência auditiva bilateral profunda, reside com seu companheiro, de 44 anos, e com dois filhos menores, de 11 e 5 anos, em casa alugada, composta por 1 sala, 1 cozinha, 1 quarto e 1 banheiro. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu companheiro, recém contratado na empresa "Indústria Pé com Pé Ltda", após seis meses de desemprego, no valor aproximado de R\$ 1.200,00. Os gastos mensais são de R\$ R\$600,00 em aluguél, R\$84,55 em energia elétrica, R\$40,46 em água, R\$75,00 em gás, R\$500,00 em alimentação, totalizando R\$1.300,01.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

IV- Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, os honorários advocatícios recursais devem ser majorados para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

V- Apelação do INSS improvida. Pedido da parte autora formulado em contrarrazões acolhido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e acolher o pedido da parte autora formulado em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007023-67.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE GERALDO MARANHÃO  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARJORIE VIANA MERCES - SP213458-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007023-67.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE GERALDO MARANHÃO  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARJORIE VIANA MERCES - SP213458-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 21/6/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 23/5/84 a 16/9/87. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 6/2/73 a 13/3/74, 21/11/74 a 29/2/84, 22/10/87 a 4/11/91 e de 1/12/92 a 1/4/98, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, não havendo que se falar em prescrição quinquenal. Pleiteia, ainda, a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação. Juntou PPP atualizado.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007023-67.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE GERALDO MARANHÃO  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARJORIE VIANA MERCES - SP213458-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 17/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º. Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

***I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;***

***II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."***

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria do segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.**

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Períodos: 6/2/73 a 13/3/74, 21/11/74 a 29/2/84.**

**Empresa:** Escriba Ind. E Comércio de Móveis Ltda.

**Atividades/funções:** ajudante de produção e oficial marceneiro.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 86 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID: 107438747, Pág. 97/98), datado de 23/3/09.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 6/2/73 a 13/3/74 e de 21/11/74 a 29/2/84, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Cumpre observar que a ausência de indicação de responsável técnico ambiental antes de 27/6/07 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia.

**2) Período: 22/10/87 a 4/11/91.**

**Empresa:** Eldorado S/A. MTZ

**Atividades/funções:** mensal-maq. marcenaria.

**Agente(s) nocivo(s):** óleo e graxa.

**Enquadramento legal:** código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID: 104172983 -

Pág. 155/156), datado de 15/9/14.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 22/10/87 a 4/11/91, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos. Destaco que o PPP indica a exposição a agentes biológicos, não sendo possível extrair das atividades exercidas a compatibilidade com a exposição habitual e permanente a tais agentes.

**3) Período: 1/12/92 a 1/4/98.**

**Empresa:** Recoma Construções Comércio e Indústria Ltda.

**Atividades/funções:** maquinista.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 107 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID: 107438747, Pág. 103/104), datado de 21/3/11.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/12/92 a 1/4/98, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Cumpre observar que a ausência de indicação de responsável técnico ambiental antes de 30/1/04 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.*

*Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."*

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

(...)

*6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.*

(...)

*10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."*

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como para a concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (15/12/05), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela prescrição as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que a comunicação acerca do indeferimento do benefício ocorreu apenas em 2/2/07, ao passo que o ajuizamento da ação ocorreu em **21/6/11**.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo"* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade dos períodos de **6/2/73 a 13/3/74 e de 21/11/74 a 29/2/84, 22/10/87 a 4/11/91 e de 1º/12/92 a 1/4/98**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios, na forma acima indicada, e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- O valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001815-03.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR - SP267977

APELADO: OTAVIO MORAES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HELGAALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001815-03.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR - SP267977

APELADO: OTAVIO MORAES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HELGAALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em **06/08/2004** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (**27/02/1998**), mediante o reconhecimento do período de **02/09/1964 a 30/01/1970**, anotado em CTPS.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em decisão proferida em 08/09/2009, julgou procedente o pedido para reconhecer o período de contribuição de 02/09/1964 a 30/01/1970 e para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria proporcional, inclusive abonos anuais, a partir do requerimento administrativo (27/02/1998). Os proventos em atraso deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Isentou o INSS do pagamento das custas, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pelo autor. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a antecipação da tutela para imediata implantação do benefício.

Inconformada, apela a autarquia, arguindo, preliminarmente, a concessão do efeito suspensivo, com a cassação dos efeitos da tutela concedida na r. sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que não há elementos suficientes para confirmar o tempo de trabalho do requerente. Afirma que a carteira de trabalho é pouco legível e os demais documentos em nada contribuem para comprovar tal fato. Aduz que a padaria é de propriedade do pai do autor, o que deve ser levado em consideração. Assevera que a prova testemunhal não foi hábil a comprovar o vínculo empregatício, uma vez que a primeira testemunha é sobrinha do autor e, a segunda testemunha não presenciou o trabalho do requerente, em face de sua pouca idade na época. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal e alteração nos critérios de juros e correção monetária. Pede, ainda, a redução da honorária.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001815-03.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR - SP267977  
APELADO: OTAVIO MORAES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: HELGAALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que confirmar a tutela, donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002m grifos meus).

Feitas estas considerações, passo à análise do mérito.

No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.

Faz-se mister, portanto, estabelecer-se o que venha ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Arnibal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito."*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indicio do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

No entanto, impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. CTPS. FORÇA PROBANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.**

- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *iuris tantum* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la.

- À míngua de razoável início de prova material, incabível, portanto, o reconhecimento do período de 01/01/1962 a 31/10/1968, para a concessão da aposentadoria.

- O mesmo se dá com parte do período laborado para a empresa Auto Ônibus Manoel Rodrigues, pois, ainda que conste da inicial o período total de 09/04/1981 a 25/01/2005, somente é possível reconhecer o interregno de 09/04/1981 a 31/07/1986, mediante a anotação em CTPS (fls. 11), confrontada com a informação no CNIS (fls. 56).

- Somando-se o tempo de serviço anotado em CTPS aos recolhimentos do autor como contribuinte individual, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.

- Apelação improvida."

O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pela segurada como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

***I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;***

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

***I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e***

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

***§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:***

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*

***§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."***

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Neste caso, o autor requer o reconhecimento do labor no período 02/09/1964 a 30/01/1970.

Para comprová-lo o requerente trouxe aos autos os seguintes documentos:

- CTPS nº 37760, série 00148, indicando vínculo empregatício de 02/09/1964 a 30/01/1970, para a Padaria Nossa Sra. do Rosário (empregador Benedito B. de Moraes/Walter de Oliveira), como fomeiro e vínculo empregatício de 02/04 (ano ilegível) com data de saída também ilegível, para Benedito B. de Moraes, estabelecimento "padaria", no cargo de servente (ID 107424641 – pág. 16/17)

- Solicitação de pesquisa feita pelo INSS com a finalidade de confirmar o vínculo empregatício de 02/09/1964 a 30/01/1970, constante na CTPS número 037760, série 00148, emitida em 03/11/1964, constando que o pesquisador afirmou que "não foi apresentado nenhum documento no local" (ID 107424640 – págs. 45 e 49)

- requerimento do autor, realizado na via administrativa, afirmando que o desaparecimento da documentação se deu por causa de uma enchente no escritório contábil que tinha a guarda dos registros, na época. (ID 107424640 – pág. 40)

- certidão informando que, por despacho do Sr. Secretário Geral da Junta Comercial do Estado de Alagoas, exarado na petição protocolada sob nº 99/001522-0, de 11/02/1999, Benedito Bernardo de Moraes, firma individual estabelecida no Município de Pilar, à rua Modesto Lins, nº 279, com início das atividades em 01/04/1965, teve seus atos constitutivos arquivados em 23/06/1966, sendo este o único documento arquivado na mencionada repartição até a presente data. Certifica, ainda, que a empresa mantém sua existência legal uma vez que não se encontra arquivado documento a respeito de seu cancelamento. (ID 107424640 – pág. 62)

- Guias de recolhimento de I.A.P.I., referentes às competências, 03/66, 05/66 e 06/66, razão social "Benedito Bernardo de Moraes" (ID 107424640 – págs. 63/65 e 71)

- Guias de recolhimento do I.N.P.S., referentes às competências 02/68 a 05/68 em nome do contribuinte "Benedito Bernardo de Oliveira", constando a existência de empregados (ID 107424640 – págs. 66/69)

- documento emitido pelo Exator Estadual de Pilar, de novembro de 1972, certificando que Benedito Bernardo de Moraes, ex-comerciante e ex-contribuinte, obteve baixa como comerciante inscrita no dia 10 de abril de 1970. (ID 107424640 – pág. 70)

Foram ouvidas duas testemunhas, em audiência realizada em 02/09/2009 (ID 107424449- págs. 15/20)

A primeira depoente, Sra. Maria Edinete de Araújo Sena, nascida em 14/08/1956, na cidade de Pilar, Estado de Alagoas, afirmou ter conhecido o autor no período em que ele trabalhava na padaria de propriedade do pai do requerente. Afirma, a depoente, que veio para São Paulo em 1971, quando tinha quinze anos de idade e, naquela época, o autor já tinha deixado o município de Pilar. Não soube esclarecer o período em que o requerente trabalhou na padaria do pai, informando, por fim, que o autor exercia a função de padreiro. Inquirida, respondeu que o requerente trabalhava diariamente na padaria. Informou, ainda, que o autor é casado com a tia da depoente.

O segundo depoente, Sr. José Arnaldo de Sena, nascido em 07/10/1952, no Estado de Alagoas, informou ser tio da esposa do autor. Afirma ter conhecimento de que o requerente trabalhou em Alagoas, na padaria do genitor.

Pois bem

Os documentos juntados aos autos demonstram a existência do estabelecimento comercial em nome do pai do autor.

Ademais, o fato da CTPS ter sido emitida pouquíssimo tempo após o termo inicial do vínculo empregatício, não lhe retira o valor probante, sendo possível considerar o registro de 02/09/1964 a 30/10/1970, contemporâneo à data de emissão da carteira de trabalho (03/11/1964).

A prova oral, por sua vez, embora sucinta, confirma a atividade do autor como padeiro, na propriedade de seu genitor.

Observe que, o art. 447, § 4º, do CPC/2015 (correspondente ao art. 405, §§ 4º e 5º, do CPC/73) fátula a oitiva de testemunha impedida, na qualidade de informante, quando estritamente necessário, o que restou comprovado nos autos, em que se pretende comprovar vínculo antigo, de empregador situado no Estado de Alagoas, lugar de origem dos depoentes.

Como mencionado anteriormente, o fato de o vínculo empregatício não estar cadastrado no CNIS não impede o reconhecimento do tempo de trabalho, a menos que haja fundada alegação de fraude, o que não se verifica no presente feito.

Dessa forma, é de se manter a sentença que reconheceu a validade do registro em CTPS, no período de 02/09/1964 a 30/01/1970.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que somando o período de atividade comum ora reconhecido e somando-o aos demais períodos trabalhados, a parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria com base na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não devendo ser observada a prescrição quinquenal, uma vez que o acórdão que negou provimento ao recurso administrativo foi proferido em 24/10/2000 (ID 107424641 – pág. 41) e a demanda foi ajuizada em 06/08/2004.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao recurso do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM REGISTRO EM CTPS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I - Nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que 'confirmar a tutela', **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

II - O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pela segurada como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

III - O conjunto probatório permite o reconhecimento do vínculo empregatício no período registrado em carteira de trabalho.

IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não devendo ser observada a prescrição quinquenal, uma vez que o acórdão que negou provimento ao recurso administrativo foi proferido em 24/10/2000 (ID 107424641 - pág. 41) e a demanda foi ajuizada em 06/08/2004.

V - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII - Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698883-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA RITA CASASANTA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698883-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA RITA CASASANTA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de serviço**, mediante o reconhecimento de atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 1967 a 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698883-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA RITA CASASANTA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.**

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."*

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 13/1/60, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Certidão de casamento da autora, celebrado em 21/6/80, qualificando seu marido como lavrador;
- 2) Certidão de casamento dos pais da demandante, celebrado em 15/6/53, qualificando seu genitor como lavrador;
- 3) Certidão de nascimento do filho da requerente, registrado em 21/8/81, qualificando seu marido como lavrador e
- 4) Pacto antemupcial firmado pela autora e seu cônjuge em 22/5/80, qualificando seu marido como lavrador.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unâimes em afirmar que conhecem a autora desde sua infância e que a mesma exerceu atividades rurais nas fazendas dos Srs. Paulinho Vitoria e Gentil Soares, na companhia de seus genitores (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **13/1/72 (data em que completou 12 anos) a 21/6/80 (data de seu casamento)**. Ressalvo que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional n.º 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, in verbis:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Por outro lado, deixo de reconhecer o labor rural no período de 22/6/80 a 1988, tendo em vista que, embora tenha sido acostada aos autos a certidão de nascimento do filho da autora datada de 1981, qualificando seu marido como lavrador, todas as testemunhas declararam que apenas presenciaram o trabalho da requerente até o seu casamento, momento em que a mesma se mudou para a propriedade pertencente a seu sogro, deixando de residir próximo aos depoentes.

Tendo em vista que a somatória do período de atividade rural ora reconhecido (13/1/72 a 21/6/80), com os demais períodos já reconhecidos pela autarquia (15 anos, 8 meses e 1 dia – ID 65920163 – Pág. 3)), não totaliza o tempo mínimo necessário, torna-se inviável a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, arbitro os honorários advocatícios em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural exercida no período de 13/1/72 a 21/6/80, ressalvando que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, bem como para fixar a sucumbência recíproca.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
- IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 13/1/72 a 21/6/80. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
- V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.
- VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.
- VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168114-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLOVIS BARBOZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168114-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: CLOVIS BARBOZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data da cessação administrativa do benefício (16/9/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez a partir de 16/9/16, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária “nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do E. TRF. Atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento, em consonância com o artigo 143 da Lei nº 8.213/91” (ID 124790301 - Pág. 4). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, apelou o INSS alegando, em breve síntese:

- a perda superveniente do interesse de agir da parte autora, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, do CPC/15, tendo em vista que a autarquia concedeu administrativamente ao demandante a aposentadoria por invalidez com data de início em 25/5/18.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168114-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS BARBOZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

*In casu*, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, de 52 anos, motorista de caminhão, é portador de *“Hérnias Disciais em coluna cervical e lombar com comprometimento membro superior direito e membro inferior esquerdo”*, concluindo que o mesmo encontra-se **total e permanentemente incapacitado para o trabalho**. Fixou o início da incapacidade em maio de 2015.

Nestes termos, observa-se que, à data do ajuizamento da ação, em 19/9/16, a parte autora já fazia jus à conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, não havendo que se falar, portanto, em falta de interesse de agir superveniente pela concessão da aposentadoria por invalidez administrativa durante o curso do processo, conforme sustenta a autarquia.

Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (16/9/16), motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de **atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada, devendo os juros de mora incidir nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, de 52 anos, motorista de caminhão, é portador de *“Hérnias Disciais em coluna cervical e lombar com comprometimento membro superior direito e membro inferior esquerdo”*, concluindo que o mesmo encontra-se **total e permanentemente incapacitado para o trabalho**. Fixou o início da incapacidade em maio de 2015. Nestes termos, observa-se que, à data do ajuizamento da ação, em 19/9/16, a parte autora já fazia jus à conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, não havendo que se falar, portanto, em falta de interesse de agir superveniente pela concessão da aposentadoria por invalidez administrativa durante o curso do processo, conforme sustenta a autarquia.

III- Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (16/9/16), motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data. O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001616-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ILDO RODRIGUES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001616-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDO RODRIGUES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em **09/03/2015** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão da **aposentadoria especial**, ou subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de **12/07/1985 a 05/01/1994; de 04/07/1994 a 07/06/2004 e de 08/06/2004 a 22/05/2014**, nas quais esteve exposto ao agente agressivo "vibração de corpo inteiro".

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (ID 103046838 – pág. 05)

Intimado a especificar provas (ID 103046838 – pág. 42), o autor manifestou-se informando que não pretendia produzir outras provas, por se tratar de matéria de Direito, sendo suficientes os documentos constantes dos autos (ID 103046838 – pág. 49).

O Juízo *a quo* extinguiu a ação, sem exame do mérito, no que tange à especialidade dos períodos de **12/07/1985 a 05/01/1994 e de 04/07/1994 a 28/04/1995**, por falta de interesse de agir, em face do reconhecimento administrativo e julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **29/04/1995 a 07/06/2004 e de 06/06/2004 a 24/10/2013** devendo o INSS proceder à respectiva averbação. Condenou a autarquia à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo realizado em 22/05/2014. Os valores em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser atualizados monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal vigente e das normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS no pagamento da verba honorária a ser fixada nos percentuais definidos em liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do § 4º, do art. 85, do CPC/15, com observância da Súmula 111, do E. STJ. Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Subsidiariamente, pleiteou alteração nos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, submetida a sentença à remessa oficial, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001616-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDO RODRIGUES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Primeiramente, de ofício, retifico o reconhecimento do labor em condições agressivas para que conste o período de atividade especial de **08/06/2004 a 24/10/2013**, haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença, no qual foi reconhecida a especialidade de **06/06/2004 a 24/10/2013**, sendo que, tanto da fundamentação da decisão quanto do pedido inicial extrai-se o reconhecimento da especialidade a partir de **08/08/2004**.

"As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Neste sentido, transcrevo o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. **ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO.** SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)  
**3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional.**

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.213.286/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, v.u., j. 23/06/15, DJe 29/06/15, grifos meus)

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o **regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da **divisão** do número máximo de **tempo comum** (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de **tempo especial** (15, 20 e 25). **Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ .** Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumpr ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

#### Passo à análise do caso concreto

**Período: 29/04/1995 a 07/06/2004**

**Empresa:** Auto Empresa de Ônibus Penha São Miguel

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 84,05db (a) e calor de 24,48 IBUTG (PPP); vibrações de corpo inteiro, de acordo com a prova emprestada

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Anexo VIII da NR 15 (vibrações). código 2.0.4 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 (calor).

**Provas:** PPP emitido em 11/07/2011 (ID 103046837 – pág. 65) e prova emprestada (ID 103046837 – pág. 74/84 e 98/139)

**Conclusão:** Restou demonstrada a especialidade do período de 29/04/1995 a 05/03/1997, em face da exposição, habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Não restou comprovada a especialidade do período de 06/03/1997 a 07/06/2004, uma vez que os laudos técnicos apresentados (prova emprestada) são genéricos e não retratam necessariamente as reais condições vivenciadas pelo requerente, uma vez que são relativos a outros trabalhadores. Um dos laudos, inclusive, sequer menciona qual empresa foi avaliada. Assim, não são hábeis a comprovar as condições de trabalho do demandante em específico.

**Período: 08/06/2004 a 24/10/2013**

**Empresa:** Vip Transportes Urbanos

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 84,05db (a) e calor de 26,16 IBUTG (PPP); vibrações de corpo inteiro, de acordo com a prova emprestada

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Anexo VIII da NR 15 (vibrações). Código 2.0.4 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 (calor).

**Provas:** PPP emitido em 24/10/2013 (ID 103046837 – pág. 70/71) e prova emprestada (ID 103046837 – pág. 74/84 e 98/139)

**Conclusão:** Não restou demonstrada a especialidade do período mencionado, uma vez que a exposição a ruído e calor ocorreu abaixo do limite de tolerância. Ademais, os laudos técnicos apresentados (prova emprestada) são genéricos e não se referem à pessoa do autor. Um dos laudos, inclusive, sequer menciona qual empresa foi avaliada. **Observe-se que, mesmo o laudo produzido na reclamatória trabalhista ajuizada pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte Rodoviário Urbano de São Paulo (processo nº 00018004020105020064) contra a empresa VIP Transporte Urbano não se refere ao autor.** Ressalto que, no item 7.1.1 do laudo, não há exposição ao ruído acima do limite de tolerância dependendo do percurso adotado, mostrando-se genérico no tocante à VCI. Assim, não são hábeis a comprovar as condições de trabalho do demandante em específico.

Sobre esta questão, destaco:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. MOTORISTA E COBRADOR DE ÔNIBUS. CATEGORIA PROFISSIONAL. RUÍDO. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. LAUDO PRODUZIDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. EPI INEFICAZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Sarteziñi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

IV - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

V - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

VI - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VII - Para a caracterização da atividade insalubre por submissão a vibrações, localizada ou de corpo inteiro, é necessária a comprovação, por meio de formulários previdenciários próprios, da exposição ao referido agente agressor em níveis superiores aos limites de tolerância delimitados na NR 15 (de 5 m/s<sup>2</sup> no caso de VMB ou de 1,1 m/s<sup>2</sup> na hipótese de VCI).

VIII - Afastado o cômputo especial dos intervalos de 11.12.1997 a 31.12.1999, 12.05.2003 a 12.04.2004, 28.10.2004 a 16.08.2006, 02.02.2007 a 15.07.2009 e de 01.11.2009 a 09.11.2009, uma vez que não restou demonstrada a sujeição a agentes nocivos à saúde/integridade física do segurado.

IX - O laudo pericial judicial produzido para fins de instrução de reclamatória trabalhista, proposta pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte Rodoviário Urbano de SP, não constitui documento apto para comprovação da prejudicialidade do labor por sujeição a excesso de vibrações mecânicas, mormente diante da juntada de formulários previdenciários que não apontam a existência do referido fator de risco. Precedente: Apêl/Rem oficial nº 0800032-08.2012.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Julgamento 22.08.2017, DJe 31.08.2017.

X - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sono e outros órgãos.

XI - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS nº 07/2000.

XII - Não obstante o reconhecimento de atividade especial e sua inclusão na contagem de tempo de serviço do autor, não haverá alteração do coeficiente de cálculo, com relação àquele concedido administrativamente.

XIII - Em razão da inversão do ônus sucumbencial, honorários advocatícios, exclusivamente em favor do réu, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

XIV - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, ApCiv – Apelação Cível/SP 0000208.44.2017.4.03.6183, órgão julgador: 10ª Turma; data do julgamento: 12/12/2019, data da publicação/fonte: e-DJF3 Judicial 1, 16/12/2019, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, a parte autora cumpriu os requisitos para concessão do benefício, com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requisito administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da tutela de urgência, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da probabilidade do direito, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. **Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada. Tendo em vista a antecipação da tutela concedida pela R. sentença para implantação da aposentadoria especial, determino ao INSS sua revogação e a implementação da aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.**

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, de ofício, retifico o erro material da r. sentença, para que conste, na parte dispositiva, o reconhecimento da atividade especial no período de **08/06/2004 a 24/10/2013**, e dou **parcial provimento** à apelação do INSS para excluir o reconhecimento da especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 07/06/2004 e de 08/06/2004 a 24/10/2013 e para fixar os índices de atualização monetária e a taxa de juros na forma acima indicada e não conheço da remessa necessária. Determino a intimação da autarquia para que revogue a tutela antecipada concedida pela R. sentença e implemente a aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em **(22/05/2014)**, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- De ofício, retifico o reconhecimento do labor em condições especiais para que conste o período de atividade especial de **08/06/2004 a 24/10/2013** haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença, no qual foi reconhecida a especialidade de **06/06/2004 a 24/10/2013**, sendo que, tanto da fundamentação da decisão quanto do pedido inicial extrai-se o reconhecimento da especialidade a partir de **08/08/2004**.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII - Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano, devendo ser revogada a tutela antecipada concedida na R. sentença e implementada a aposentadoria por tempo de contribuição.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Erro material corrigido, de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Revogada tutela antecipada concedida na r. sentença e implementada aposentadoria por tempo de contribuição.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir o erro material da r. sentença, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012649-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B  
AGRAVADO: ANA MARIA VASCONCELOS DA COSTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, da(o) r. decisão/despacho id 135182017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012649-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B  
AGRAVADO: ANA MARIA VASCONCELOS DA COSTA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre o termo inicial do prazo prescricional em ação de recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciária com a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários de contribuição.

Dessa forma, por analogia, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874-SC: "Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública", havendo determinação para "suspender a tramitação de processos em todo território nacional".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Comunique-se. Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007877-92.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: EDNALDO BARROS DE SOUSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A  
PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Chamo o feito à ordem

Tomo sem efeito a decisão ID n. 125416040 pois lançada de forma equivocada.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR para redistribuição a um dos gabinetes integrantes da 2ª Seção desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 5 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512585-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDERLEI PIRES LEITE  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512585-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI PIRES LEITE  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra voto proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial.

A autarquia previdenciária, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório no tocante ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo.

**É RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512585-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI PIRES LEITE  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o INSS, ora embargante, que o acórdão é omissão, obscuro e contraditório no tocante ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo.

Vejam os:

Aduz o Instituto que os efeitos financeiros da condenação só podem ocorrer na data da citação em face de a especialidade apenas ter sido acolhida após a elaboração de laudo técnico pericial.

Entendo de modo diverso, pois a decisão atacada apenas constatou situação fática preexistente da novidade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão, obscuridade e contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDRsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESPROVIMENTO.**

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- O julgado apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786606-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARINES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786606-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARINES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação.

A parte autora, ora agravante, assevera a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação da atividade rurícola desenvolvida no período de carência, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS quedou-se inerte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786606-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARINES ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, visando a comprovação de sua alegada dedicação à faina campesina, a requerente limitou-se a apresentar certidão de nascimento dos filhos que teve com o Sr. Fernando Silva, sem referência a profissão dos pais; e outros documentos afastados a indicar domicílio em zona rural como: cademeta de vacinação com endereço no sítio Biguazinho; contrato particular de compra e venda de imóvel rural, formalizado entre a autora e o Sr. Benedito de Oliveira em 2014, o qual se localiza no bairro do Pouso Alto de Cima, Juquiá/SP; proposta de abertura de conta, destacando o endereço no Bairro Pouso Alto, sítio Pocone; receita agrônômica, Sítio Poconé, Pouso Alto de Baixo, datada de 06/2017, e contrato de arrendamento de terras, datado de 24/06/2009, ambos em nome do suposto companheiro; ficha de saúde, com data de matrícula em 06/02/2006, destacando endereço da autora no sítio Pouso Alto de Baixo, Juquiá; e declarações escolares, nas quais consta que os filhos da autora na década de 80/90 estudaram no município de Miracatu/SP, local de residência informado pela autora na inicial (Sítio São Maciel, Bairro Biguazinho, Miracatu/SP).

Como já dito anteriormente, o fato da autora possuir endereço em zona rural não significa necessariamente que exerceu atividades campesinas.

Frise-se que no contrato particular de compra e venda de imóvel rural, formalizado entre a autora e o Sr. Benedito de Oliveira (2014), esta se qualifica como solteira e declara sua profissão como comerciante.

Por outro lado, à míngua de elementos matérias que estabeleçam liame entre a autora e o Sr. Benedito de Freitas, não há como utilizar-se de seus documentos na condição de companheiro, notadamente quando no contrato de arrendamento informou ser solteiro.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola, em especial, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o que seria de rigor.

E nem se alegue a possibilidade de reconhecimento do exercício de atividade rurícola com fundamento exclusivo na prova oral colacionada aos autos, haja vista a vedação legal e jurisprudencial existente nesse sentido, circunstância que, inclusive, foi devidamente apontada no *decisum* agravado.

Nesse contexto, resta evidenciado que o referido acervo probatório, por si só, não permite o reconhecimento de labor rural pelo período necessário para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses, a teor do art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo inadmissível a consideração de prova oral para tal finalidade, a teor da já mencionada Súmula n.º 149 do C. STJ.

Logo, conforme expressamente consignado no aresto vergastado, a parte autora não logrou êxito em comprovar sua dedicação à faina campesina pelo período necessário à concessão da benesse, 180 meses, já que completou a idade em 2014.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

**A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA.** Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento à apelação, mantendo-se hígido o entendimento da sentença, que julgou improcedente, com resolução de mérito, pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Relator, propõe-se negar provimento ao recurso.

Melhor analisando a questão, entende-se por, respeitosamente, divergir do entendimento exarado no voto em epígrafe.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

*“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.*

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 1.6.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para comprovar as alegações, foram juntados aos autos os seguintes elementos, nos termos do voto do Relator:

“- certidão de nascimento dos filhos;

- caderneta de vacinação com endereço no sítio Biguazinho;

- contrato particular de compra e venda de imóvel rural, formalizado entre a autora e o Sr. Benedito de Oliveira em 2014, o qual se localiza no bairro do Pouso Alto de Cima, Juquiá/SP;

- proposta de abertura de conta, destacando endereço Bairro Pouso Alto, sítio Poconé;

- receita agrônômica, Sítio Poconé, Pouso Alto de Baixo, datada de 06/2017, e contrato de arrendamento de terras de propriedade de Sérgio Kamenobu Tokuda, datado de 24/06/2009, ambos em nome do suposto companheiro;

- ficha de saúde, data de matrícula 06/02/2006, destacando endereço da autora no sítio Pouso Alto de Baixo, Juquiá;

- declaração escolar.”

Nesse sentido, acompanha-se o entendimento da relatoria quanto à insuficiência de tais indicativos para caracterizar início de prova material, em particular porque o endereço rural não é suficiente para comprovar a atividade agrária, e, ademais, não há como estabelecer, com segurança, liame entre a requerente e Benedito de Freitas, de modo que os seus documentos sejam utilizados na condição de companheiro.

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Entretanto, ressalte-se que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou posição – na sistemática dos recursos repetitivos – na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício – circunstância a desautorizar, inclusive, o emprego da monocrática na hipótese em questão, considerando-se, a tanto, o permissivo constante do art. 932 do Código de Processo Civil.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

**“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.”

(STJ, REsp n.º 1352721/SP, Corte Especial, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16.12.2015)

A situação aqui versada é bastante assemelhada a outro caso também sob análise nesta sessão, igualmente de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal David Dantas (feito registrado sob. n.º 5786605-07.2019.4.03.9999, item 488 da pauta), em que conferido encaminhamento nos termos abaixo transcritos:

*“A parte autora completou a idade mínima em 12/08/2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.*

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de nascimento dos filhos;
- declaração escolar e cadastro comercial, informando residência da autora na Fazenda Santa Rosa;
- instrumento particular de cessão de direitos possessórios, em que a autora, qualificada como solteira e "do lar", figura como cedente.

As certidões de nascimento, sem referência a profissão dos pais, apenas demonstram que a autora teve filhos com o Sr. Paulo Ferreira de Lyra, nascidos aos 21/09/1992 e 10/01/1994.

O fato da autora possuir endereço em zona rural não significa necessariamente que exerceu a labuta rural.

Já o instrumento de cessão de direitos em nada lhe favorece, pois apenas demonstra que cedeu seus direitos sobre uma parte de terras encravada no Sítio Bela Vista e em contrapartida recebeu a quantia monetária contratada.

Ademais, os extratos do CNIS carregados aos autos pelo INSS dão conta que o companheiro da autora e seu filho possuem vínculos empregatícios de natureza urbana.

Dessa forma, sem início de prova material da atividade rural da autora, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta ao propósito pretendido.

Conquanto demonstrado o requisito etário, não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei, sendo de rigor a reforma da sentença.

Conforme sedimentado pelo e. STJ em sede de recurso repetitivo (TEMA 629), "a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa (REsp 1352721 SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)."

Tendo em vista a sucumbência da parte autora, condeno-a ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para julgar **EXTINTO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, a teor do que decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo-Tema 629. **Revogo a tutela provisória anteriormente concedida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se."

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como perfilhado pelo STJ, no REsp 1.352.721/SP, e nos exatos termos da bem lançada decisão acima reproduzida, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Posto isso, reiterada a vênia, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação e, por consequência, do agravo regimental.

Se vencida, por hipótese, acompanho, no mérito propriamente dito, o voto do Excelentíssimo Senhor Relator.

**É o voto.**

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal**

---

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPROCEDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVAS DO ALEGADO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos da improcedência do pedido.
2. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural pela parte autora no período de carência, bem como no interstício imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o que seria de rigor. Insuficiência da prova oral obtida no curso da instrução processual. Súmula n.º 149 do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, sendo que, inicialmente, a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, de ofício, julgava extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inciso IV e § 3º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação e, por consequência, do agravo interno e, vencida, no mérito propriamente dito, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028134-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: ALCENIR DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: ALCENIR DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que não conheceu de agravo de instrumento anteriormente manejado pelo requerente, a fim de compelir o ente autárquico a apresentação de documentos necessários ao ajuizamento de ação revisional.

Aduz o agravante, em síntese, que a morosidade do ente autárquico em fornecer os documentos pretendidos pelo segurado justificaria, *in casu*, a intervenção judicial.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

clitozad

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028134-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: ALCENIR DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

*“Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em autos de ação revisional, indeferiu o pedido de tutela antecipada veiculado pelo autor a fim de que o ente autárquico fosse compelido a apresentar as cópias do processo administrativo originário que culminou na concessão da benesse previdenciária objeto da revisão.*

*Aduz a parte segurada, ora agravante, que ajuizou a referida ação revisional visando comprovar que o valor do benefício vigente foi limitado ao teto, sem a necessária adequação aos novos limites estabelecidos pelas EC n.º 20/98 e n.º 41/03, e para isso postulou o deferimento de tutela antecipada a fim de houvesse determinação judicial para que o ente autárquico apresentasse cópias do processo administrativo originário, contudo, a pretensão foi indeferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, sob o entendimento de que o segurado teria meios próprios de obter os documentos necessários para comprovar o quanto alegado na exordial, circunstância que teria acarretado cerceamento de defesa.*

*É O RELATÓRIO.*

*DECIDO.*

*Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no antigo CPC/73.*

*O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.*

*Pois bem.*

*O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18.03.2016, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.*

*Em seu art. 1.015, dispõe que:*

*“Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

*Como se vê, a decisão agravada, que determinou que o demandante apresentasse cópia do processo administrativo que culminou com a concessão do benefício previdenciário objeto do pleito revisional, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.*

*A propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016. FONTE REPUBLICACAO:.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irresignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido. (AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016. FONTE REPUBLICACAO:.)*

*Por fim, anote-se que não se desconhecem as decisões proferidas nos REsp n.º 1696396 e n.º 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em sede de recurso de apelação. No entanto, esta não é a hipótese dos autos, haja vista que o d. Juízo de Primeiro Grau esclareceu que o demandante poderá apresentar cópia do processo administrativo originário até a ocasião da réplica.*

*Isto posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.*

*Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.*

*Intimem-se. Publique-se."*

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, a questão atinente à pertinência da intervenção judicial para compelir o ente autárquico à apresentação do processo administrativo que culminou com a concessão do benefício previdenciário que o ora agravante pretende revisar não se enquadra nas hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Isso porque, diferente do que quer fazer crer o agravante, não se trata apenas da possibilidade ou não de fornecimento dos referidos documentos, mas da aptidão do segurado obtê-los por seus próprios meios, não podendo valer-se da intervenção judicial como mero facilitador de suas pretensões.

Não houve comprovação de injusta negativa do ente autárquico em fornecer os referidos documentos solicitados pelo autor, com o que mantenho inalterado o entendimento suscitado na decisão agravada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. INDEFERIDA A TUTELA ANTECIPADA. PRETENDIDA A INTERVENÇÃO JUDICIAL PARA INSTAR O INSS A APRESENTAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO DA MATÉRIA NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DE RIGOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o deferimento de tutela de urgência para que o ente autárquico seja judicialmente compelido a apresentar cópias do processo administrativo que culminou com a concessão do benefício objeto de sua pretensão revisional. Descabimento. Conforme explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora tem meios próprios de obter a documentação necessária a comprovação do quanto alegado em sua exordial.

2. Hipótese não prevista no rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento. Não conhecimento do agravo de instrumento de rigor.

3. Agravo interno da parte autora desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019416-88.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO

Advogados do(a) APELADO: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019416-88.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO

Advogados do(a) APELADO: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática proferida em 03/02/2020, que rejeitou a matéria preliminar, no mérito, negou provimento à sua apelação, e deu parcial provimento à apelação da parte ora agravada, em ação de revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em seu recurso, o INSS sustenta a falta de interesse de agir, pois a parte autora, ora agravada, não juntou documento para comprovar as verbas trabalhistas que ensejaram a revisão da renda inicial do benefício, no requerimento administrativo, o que equivale a propor ação sem o prévio requerimento administrativo. Ainda alude que o termo inicial para a revisão da renda mensal deveria ser fixado na data da juntada dos documentos novos, ou então na data da citação.

Contraminuta da parte autora.

É o relatório.

caliessi

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019416-88.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO

Advogados do(a) APELADO: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso não é de retratação.

Abaixo trecho do referido *decisum* agravado:

“(…)

*A preliminar de falta de interesse de agir arguida pelo INSS deve ser rejeitada. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 631.240 já decidiu no sentido de que a pretensão de revisão de benefício previdenciário poderá ser formulada diretamente em Juízo, uma vez que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível.*

(…)

*É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.*

*Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:*

*‘PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.*

*2. O julgamento da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgamento da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)’*

*In casu, o período laborado para a empresa Bann Química Ltda., não foi impugnado pela autarquia. A controvérsia reside na possibilidade de integração das verbas reconhecidas na sentença trabalhista aos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja apurada uma nova RMI.*

*Nos autos, consta reclamatória trabalhista ajuizada pelo autor (Id. 100873764 – pag. 242/...) em que foi reconhecido o direito ao recebimento do adicional de periculosidade de 30% sobre o salário base e a incidência reflexa sobre o FGTS, sendo devidas ainda as diferenças de décimo terceiro e férias com um terço e o adicional sobre a remuneração do reclamante. Também foi condenada ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do art. 43 da Lei 8.212/91.*

*Em acórdão proferido em 12/09/2006 foi negado provimento à apelação interposta pela reclamada, sendo mantida a sentença trabalhista.*

*Em fase de execução da sentença, durante a “Semana do Movimento pela Conciliação em Homenagem ao Dia do Trabalho” promovida no período de 12 a 16 de maio de 2008, pelo E TRT da 15ª Região, foi homologado acordo em relação aos valores devidos ao autor – José Raimundo. Foi determinado ao executado (Bann Química Ltda.) comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais.*

*Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide trabalhista.*

*Ademais, a reclamada juntou comprovação do recolhimento de contribuição previdenciária sob código 2909 (Id. 100873764 – pag. 345).*

*Além disso, embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.*

*Esclareço que eventual débito relativo às contribuições previdenciárias a serem suportadas pelo empregador, não pode ser alegado em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado e havendo a determinação na sentença, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.*

*Dessa forma, correta a sentença que condenou o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, sendo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.*

*Nesse sentido, julgado desta E. Corte:*

*‘PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO TRABALHISTA COMO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.*

*- Com relação ao feito de nº 1445/2005, o autor trouxe aos autos as peças do processo que tramitou na Justiça do Trabalho, hábeis à comprovação de que obteve a procedência do pedido de recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 20% em fase de execução do julgado, com todos os valores das parcelas a serem pagas, decorrentes do vínculo empregatício, este incontestes.*

*- Tendo sido reconhecidas judicialmente como devidas, as verbas, decorrentes de vínculo empregatício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo.*

*- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.*

*- A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários” - Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização. Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pelo seu cabimento.*

*- Quanto ao processo nº 1153/2003, o autor não diligenciou no sentido de instruir este feito com as peças necessárias a comprovar os fatos constitutivos de seu direito.*

*- Sobre as diferenças apuradas, os juros de mora e a correção monetária serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.*

*- Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1410725 - 0010222-66.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016)’*

*O termo inicial da revisão deve ser fixado em 27/02/2007 (data do requerimento administrativo- a partir de quando a parte autora teve a benesse deferida – Id. 100873761 – pag. 37), respeitada a prescrição quinquenal.*

(…)

*Isso posto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.*

*Intimem-se. Publique-se.”*

Quanto ao termo inicial da revisão, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que a ação representa o reconhecimento posterior de um direito ao qual o agravado já fazia jus naquela data, já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão do agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno.**

É COMO VOTO.

calessi

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA ESPECIAL/REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.**

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021823-30.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021823-30.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da "inscrição do precatório". Argumenta, ainda, que a atualização monetária do período também deve ter sua incidência devidamente registrada do período, nos termos da legislação em vigor.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021823-30.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acina indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo quê admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório (RE 579.431/RS) deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

No que diz respeito à atualização monetária, são necessárias algumas considerações.

Referentemente aos precatórios, note-se a redação do tópico correlato da Resolução nº 267/2013, do CJF:

"(...) A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF (Capítulo 5, item 5.2, nota 3).

A norma então em vigor alusiva à atualização dos valores cobrados por precatório, Resolução nº 458/2017 do CJF, estabelecia, em seu artigo 7º:

"(...) Para a atualização monetária dos precatórios e RPVs tributários e não tributários, serão utilizados, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, os índices estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias (...)"

Confira-se, enfim, o disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2017 (Lei n. 13.408/2016, art. 31):

"Art. 31. A atualização monetária dos precatórios, determinada no § 12 do art. 100 da Constituição Federal, bem como das requisições de pequeno valor expedidas no ano de 2017, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2017, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, da data do cálculo executando até o seu efetivo depósito, salvo disposição superveniente que estabeleça outro índice de correção.

Destarte, dada a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração, referente ao pagamento ocorrido no exercício de 2017, não merece reforma a r. sentença nesse aspecto.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, A FIM DE SOMENTE PERMITIR O CÔMPUTO DOS JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO.

É O VOTO.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO CÁLCULO. DESCABIMENTO. UTILIZAÇÃO DE ÍNDICE PREVISTO NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório.

Ante a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, referente a pagamentos ocorrido no exercício de 2017, não merece reforma a r. sentença nesse tópico.

Apeleção parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118595-91.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SERGIO AMARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO AMARO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118595-91.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SERGIO AMARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO AMARO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de aposentadoria especial, que deu parcial provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5118595-91.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SERGIO AMARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO AMARO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Aduz o Instituto que somente em razão da elaboração do Laudo Pericial o reconhecimento da nocividade do labor foi possível, de modo que o termo inicial deva ser fixado a partir da data de juntada da aludida prova.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Entendo de modo diverso, pois o Laudo apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6º T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2º T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. LAUDO TÉCNICO. TERMO INICIAL.

- O Laudo Técnico apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.

- Agravo interno do INSS não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003933-47.1994.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VASCO MOISES DA CAMARA  
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003933-47.1994.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VASCO MOISES DA CAMARA  
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015, tendo sido rejeitados embargos declaratórios.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da expedição do requisitório.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003933-47.1994.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VASCO MOISES DA CAMARA  
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...) " (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: " incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. " (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório,

Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568796-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MAURICIO PRUDENTE DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568796-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MAURICIO PRUDENTE DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao recurso adesivo anteriormente manejado pelo ente autárquico, para excluir o período de 01.01.1978 a 20.12.1980 do cômputo de labor rural desenvolvido pelo demandante e, por consequência, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para demonstrar sua dedicação à fãina campesina na integralidade do período vindicado na exordial, como o que fãria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o Relatório.

elitozad

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformado com a exclusão de período de labor rural supostamente exercido sem o correspondente registro em CTPS do cômputo de tempo de serviço interpós, o demandante, o presente agravo interno.

Sem razão, contudo.

Isso porque, restou exaustivamente fundamentado na decisão agravada a razão da exclusão do período de labor anteriormente admitido pelo d. Juízo de Primeiro Grau, senão vejamos:

Conforme se depreende dos autos, pretendia a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido no período de 07.02.1970 (implemento dos 12 anos de idade) até 20.12.1980, sem o correspondente registro em CTPS.

*Ab initio*, reitero que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de ruralidade, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de ruralidade, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar cópia de seu título de eleitor, emitido aos 26.05.1977, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo requerente.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação reiterada em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rural na integralidade do período reclamado na apelação.

Aliás, conforme se deflui do conjunto probatório colacionado aos autos, entendo que sequer há início razoável de provas materiais para o cômputo do período de labor rural declarado na r. sentença recorrida, qual seja, de 26.05.1977 a 20.12.1980, eis que diversamente do entendimento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, já em 01.11.1980, o demandante firmou contrato de trabalho, com registro em CTPS, para exercício da função de "pedreiro", circunstância que não se coaduna com o alegado exercício de labor rural até meados de dezembro/1980.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pelo autor na integralidade do interregno reclamado, a saber, de 07.02.1970 até 20.12.1980, ou seja, mais de 10 (dez) anos.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp nº 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pela parte autora acerca do exercício de labor rural em período para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campestre.

Destarte, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que a r. sentença merece parcial reforma para que seja reconhecido tão-somente o período de **01.01.1977 a 31.12.1977**, como labor rural exercido pelo demandante, considerando para tanto o ano de emissão do único documento apresentado pelo autor com a certificação de sua qualidade de ruralidade.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**Petição ID 127755451**: trata-se de pedido de sustentação oral em audiência de julgamento do agravo interno interposto em pedido de efeito suspensivo à apelação, no âmbito da C. Primeira Turma.

Acerca das hipóteses que autorizam a realização de sustentação oral, dispõe o art. 937 do CPC, *in verbis*:

*Art. 937. Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021:*

*I - no recurso de apelação;*

*II - no recurso ordinário;*

*III - no recurso especial;*

*IV - no recurso extraordinário;*

*V - nos embargos de divergência;*

*VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação;*

*VII - (VETADO);*

*VIII - no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência;*

*IX - em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.*

*§ 1º A sustentação oral no incidente de resolução de demandas repetitivas observará o disposto no art. 984, no que couber.*

§ 2º O procurador que desejar proferir sustentação oral poderá requerer, até o início da sessão, que o processo seja julgado em primeiro lugar, sem prejuízo das preferências legais.

§ 3º Nos processos de competência originária previstos no inciso VI, caberá sustentação oral no agravo interno interposto contra decisão de relator que o extinga.

§ 4º É permitido ao advogado com domicílio profissional em cidade diversa daquela onde está sediado o tribunal realizar sustentação oral por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que o requerida até o dia anterior ao da sessão.

Por sua vez, o art. 143 do Regimento Interno desta E. Corte dispõe que "Não haverá sustentação oral no julgamento de **agravos**, de embargos de declaração e de arguição de suspeição" (negritei).

Nesse cenário, não se tratando de hipótese passível de sustentação oral, indefiro o pedido.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO EM GRAU RECURSAL. EXCLUSÃO DOS PERÍODOS DE LABOR RURAL SEM CORRESPONDENTE INÍCIO DE PROVAS MATERIAIS. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. JULGADO MANTIDO.**

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
2. Indeferimento. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural sem registro oficial na integralidade do período vindicado. Apresentado um único documento indicando a dedicação do autor à faina campestre em meados de 1977, razão pela qual apenas o ano de emissão do referido registro foi averbado como labor rural.
3. Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004508-04.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VLADENIR SARCETTI BLASQUE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004508-04.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VLADENIR SARCETTI BLASQUE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### **O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo autor contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), negou provimento ao seu apelo e manteve o reconhecimento da coisa julgada para o enquadramento como especial da atividade laboral entre 6/3/1997 a 12/6/2005 e a improcedência do pleito quanto ao enquadramento como atividade especial entre 13/6/2005 a 9/9/2008.

Em suas razões recursais, a parte autora afirma que não há ofensa à coisa julgada, pois na primeira ação se discutiu a concessão do benefício ao passo que nesta demanda se questiona o pedido de revisão. As propostas são distintas e os fundamentos também são distintos, pois naquela a insalubridade se escora no agente agressivo ruído e neste discute-se a presença dos agentes inflamáveis.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004508-04.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VLADENIR SARCETTI BLASQUE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos IV e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Muito embora a parte autora, ora agravante, requeira a descaracterização da coisa julgada pugnando pela distinção das causas de pedir, ao fundamento de que uma trata do agente agressivo ruído e nesta há a alegação da incidência de agentes inflamáveis, é certo que há identidade de pedido (reconhecimento da insalubridade) e identidade de período (6/3/1997 a 12/6/2005). Assim, não há meios de se afastar a coisa julgada, sendo irrelevante o fato da discussão ter ocorrido em sede ação de concessão e neste se pleitear a revisão.

Na realidade, o recorrente requer que a tese da coisa julgada entre 6/3/1997 a 12/6/2005, acolhida pelo Juízo *a quo*, seja desconsiderada e objetiva o enquadramento da atividade como especial de todo o intervalo requerido (6/3/1997 a 9/9/2008) alegando a periculosidade pronunciada na Justiça Trabalhista.

O adicional de periculosidade conferido pela justiça obreira não garante a parte autora o reconhecimento do caráter especial do labor para fins previdenciários, eis a caracterização depende de comprovação das condições prejudiciais à saúde ou a integridade física, que devem estar presentes durante toda a jornada, de forma não ocasional nem intermitente.

Nesse passo, diversamente do fundamento suscitado pelo Juízo da Vara do Trabalho, reconhecendo a periculosidade do labor desenvolvido no interstício acima explicitado (6/3/1997 a 9/9/2008), entendo que a atividade desempenhada pelo autor não se amolda como atividade especial.

Dessa forma, não obstante o pagamento do adicional de periculosidade diante do risco a que a parte autora esteve exposta, **para fins previdenciários o período indicado não se enquadra como labor exercido em condições especiais.**

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. GERENTE DE POSTO DE GASOLINA. AGENTES INSALUBRES. RISCO DE EXPLOÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE ANTE A ATUAÇÃO ESPORÁDICA NO EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES DE ABASTECIMENTO.*

*- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

*- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador; segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*

*- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.*

*- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.*

*- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*

*- A partir de 01.01.2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.*

*- O PPP que contemple períodos laborados até 31.12.2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.*

*- O que restou comprovado nos autos é que o autor exerceu atividades perigosas e prejudiciais à saúde e atividades comuns, de forma alternada, o que retira o caráter da habitualidade e da permanência exigida para o reconhecimento da atividade como especial, exigido pela legislação previdenciária.*

*- A atividade exercida pelo autor não pode ser enquadrada no Código 1.2.11 do anexo do Decreto 53.831/64 e do anexo IV do Decreto 2.172/97, por estar ausente, consoante atestado pelo perito judicial às fls. 112, o contato direto com os combustíveis.*

*- São diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário, de forma que o direito ao adicional de periculosidade ou o de insalubridade não necessariamente acarreta reconhecimento de trabalho especial para fins de concessão de aposentadoria. Precedentes.*

*- O risco de explosão não é fator inerente à atividade de gerência de um posto de combustível, tal como acontece no caso do frentista que está, de forma contínua, exposto aos vapores dos combustíveis, com alto teor inflamável, com potencial altíssimo para desencadear a explosão.*

*- O beneficiário da justiça gratuita que restar vencido ao final da demanda deve ser condenado no pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes. - Apelação improvida."*

*(TRF3, AC 00076957520084036120 - AC 1779264, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Oitava Turma)*

Portanto, mantida a decisão anterior.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do autor.

É o voto.

cdhy

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. ENQUADRAMENTO COMO ESPECIAL DE INTERVALO LABORAL. COISA JULGADA MANTIDA. LAUDO DA JUSTIÇA DO TRABALHO NÃO CONSIDERADO.**

- Recorrente quer que a tese relativa à coisa julgada entre 6/3/1997 a 12/6/2005, acolhida na sentença, seja desconsiderada e objetiva o enquadramento da atividade como especial de todo o intervalo requerido (6/3/1997 a 9/9/2008) alegando a periculosidade pronunciada na Justiça Trabalhista.

- Pedido de descaracterização da coisa julgada negado. Identidade de requerimento (reconhecimento da insalubridade) e identidade de período (6/3/1997 a 12/6/2005) não há meios de se afastar a coisa julgada, sendo irrelevante o fato da discussão ter ocorrido em sede de concessão e neste se pleitear a revisão.

- Adicional de periculosidade conferido pela justiça obreira não garante a parte autora o reconhecimento do caráter especial do labor para fins previdenciários.

- Agravo interno do autor improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000554-37.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NAIR BUENO CLEMENTE DO ESPIRITO SANTO  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA - SP290997-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000554-37.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NAIR BUENO CLEMENTE DO ESPIRITO SANTO  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA - SP290997-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo a improcedência do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega a agravante que *faz jus* a concessão do benefício previdenciário, uma vez que está incapacitada para exercer atividade laboral.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou-se inerte.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000554-37.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NAIR BUENO CLEMENTE DO ESPIRITO SANTO  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA - SP290997-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial, datado em 11/09/17, atestou que a autora sofre de espondiloartrose e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprase asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de improcedência do pedido.
2. Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial, datado em 11/09/17, atestou que a autora sofre de espondiloartrose e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.
3. Cumprase asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.
4. Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.
5. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.
6. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
7. Agravo da parte autora improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786605-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786605-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, a teor do que decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo-Tema **629**.

A parte autora, ora agravante, assevera a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação da atividade rurícola desenvolvida no período de carência, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Instando a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS quedou-se inerte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786605-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, visando a comprovação de sua alegada dedicação à *faina campesina*, a requerente limitou-se a apresentar certidão de nascimento dos filhos que teve com o Sr. Paulo Ferreira de Lyra, sem referência a profissão dos pais; declaração escolar e cadastro comercial, informando residência da autora na Fazenda Santa Rosa; e instrumento particular de cessão de direitos possessórios, em que a autora, qualificada como solteira e "do lar", figura como cedente.

Como já dito anteriormente, o fato da autora possuir endereço em zona rural não significa necessariamente que exerceu atividades campesinas.

Por outro lado, o instrumento de cessão de direitos em nada lhe favorece, pois apenas demonstra que cedeu seus direitos sobre uma parte de terras encravada no Sítio Bela Vista e em contrapartida recebeu a quantia monetária contratada.

Ademais, os extratos do CNIS carreados aos autos pelo INSS dão conta que o companheiro da autora e seu filho possuem vínculos empregatícios de natureza urbana.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar prova material do efetivo exercício de atividade rural.

E nem se alegue a possibilidade de reconhecimento do exercício de atividade rurícola com fundamento exclusivo na prova oral colacionada aos autos, haja vista a vedação legal e jurisprudencial existente nesse sentido, circunstância que, inclusive, foi devidamente apontada no *decisum* agravado.

Nesse contexto, resta evidenciado que o referido acervo probatório, por si só, não permite o reconhecimento de labor rural pelo período necessário para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses, a teor do art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo inadmissível a consideração de prova oral para tal finalidade, a teor da já mencionada Súmula n.º 149 do C. STJ.

Logo, conforme expressamente consignado no aresto vergastado, a parte autora não logrou êxito em comprovar sua dedicação à *faina campesina* pelo período necessário à concessão da benesse, 180 meses, já que completou a idade em 2016.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVAS DO ALEGADO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos do não acolhimento do pedido.
2. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rurícola pela parte autora no período de carência, bem como no interstício imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o que seria de rigor. Insuficiência da prova oral obtida no curso da instrução processual. Súmula n.º 149 do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001267-14.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE GABRIEL DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001267-14.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE GABRIEL DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo a extinção do feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, CPC.

A parte autora, ora agravante, alega que apesar do benefício previdenciário ter sido concedido em 02/10/06, a matéria postulada não foi enfrentada pela autarquia quando do processo administrativo, não iniciando, portanto, a contagem do prazo decadencial para a matéria discutida.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou inerte.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001267-14.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE GABRIEL DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Observe que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 07/07/75 a 12/12/77 e de 10/03/05 a 02/10/06, laborados em atividade dita especial.

Consoante fundamentado na decisão agravada, a decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

Sendo assim, os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 02/10/06 e que a presente ação foi ajuizada em 15/12/17, efetivamente ocorreu a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. DECADÊNCIA DO PRAZO REVISIONAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da decadência.
2. A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Sendo assim, os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
5. No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 02/10/06 e que a presente ação foi ajuizada em 15/12/17, efetivamente ocorreu a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício de que é titular.
6. Agravo legal da parte autora improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002694-84.2009.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE JESUS BUBELA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002694-84.2009.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE JESUS BUBELA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da expedição do ofício requisitório.

A parte recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002694-84.2009.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE JESUS BUBELA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a **favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que **admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.**

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório (RE 579.431/RS) deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório.

Apeleção provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000678-85.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: PEDRO LUIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000678-85.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: PEDRO LUIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a ação sem resolução do mérito, proferida em sede de ação de cobrança promovida em face do INSS.

A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do decisório recorrido, a fim de que (...) seja dado regular prosseguimento ao feito com a procuração já juntada aos autos ou, ao menos, que determine a intimação pessoal do recorrente, nos termos do §1º do artigo 485 do CPC, a fim de que esclareça se possui interesse no andamento do feito (...).

Intimada, a parte recorrida contrarrazou.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000678-85.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: PEDRO LUIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O Juízo *a quo* assim definiu a extinção do feito sem julgamento do mérito:

"(...) Foi requerido pelo advogado que o autor fosse intimado pessoalmente, nos termos do §1º do artigo 485 do CPC, a fim de que esclarecer se possuía interesse no prosseguimento do feito. (Id. Num. 12661032).

É o Relatório.

Fundamento e Decido.

A ausência de manifestação da exequente em relação ao que foi solicitado sob pena de indeferimento da inicial e ausência de comunicação de seus números de contato ao seu representante judicial caracterizam inequívoco desinteresse no seu prosseguimento.

Diante do exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual.(...)"

Verifica-se que o Exmo. Magistrado recebera a petição inicial da ação de cobrança como se cumprimento de sentença fosse; todavia, aludida peça exordial é explícita em descrever o título executivo judicial formado em demanda tramitada no Juizado Especial Federal, tendo lá se iniciado o procedimento de cumprimento de sentença; logo, não se poderia falar, *in casu*, em "execução", dado que ao JEF compete executar suas decisões, como decorre do artigo 3º da Lein. 10.259/2001.

Determinou-se a juntada de procuração e declaração de pobreza atualizados, ante o lapso temporal transcorrido desde a propositura da ação de conhecimento anterior.

Como não se anexassem aludidos documentos, julgou-se extinta a ação.

Estabelece o CPC/2015 quanto à representação processual, *in litteris*:

"Art. 103. A parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil.

Parágrafo único. É lícito à parte postular em causa própria quando tiver habilitação legal.

Art. 104. O advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

§ 1º Nas hipóteses previstas no caput, o advogado deverá, independentemente de caução, exibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período por despacho do juiz.

§ 2º O ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos."

Nesse ensejo, forçoso concluir que a parte não procedeu à juntada de documento essencial à propositura da demanda, como decorre dos artigos 320 e 321 do CPC.

Verifico, contudo, que assiste razão ao recorrente no que se refere à necessidade de intimação pessoal para a promoção de diligências que incumbem à parte (art. 485, III, CPC/2015).

Destarte, deve ser reformada a r. sentença, para que se permita a intimação pessoal da parte demandante, a fim de que proceda ao cumprimento de diligência tendente à regularização de sua representação processual.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO

É O VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JUNTADA DE PROCURAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. ARTIGO 485, III, CPC. PROVIMENTO DO APELO.

A parte não procedeu à juntada de documento essencial à propositura da demanda, como decorre dos artigos 320 e 321 do CPC.

Assiste-lhe razão, contudo, no que se refere à necessidade de intimação pessoal para a promoção de diligências que lhe incumbem (art. 485, III, CPC/2015).

Apeleção provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5897636-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDA PINHEIRO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA PINHEIRO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897636-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APARECIDA PINHEIRO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA PINHEIRO MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravos internos interpostos por ambas as partes contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento aos apelos anteriormente manejados pelos litigantes, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais, mantendo-se, por consequência, a procedência do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 31/540.125.134-0), desde sua cessação administrativa, qual seja, 20.12.2011, a ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 07.07.2017.

A autarquia previdenciária aduz, em preliminar, o necessário sobrestamento do feito, em virtude da afetação do tema referente à possibilidade de concessão de benefício por incapacidade em período em que houve concomitante exercício de atividade laboral pelo segurado, como representativo de controvérsia pelo C. STJ (Tema 1013). No mérito, asseve o desacerto da r. sentença, haja vista a ausência de prova inequívoca da alegada incapacidade laborativa da demandante.

A parte autora, por sua vez, requer a alteração do termo inicial do benefício, bem como dos critérios de incidência dos consectários legais. Sustenta, por fim, a inadequação de futuros descontos no valor do benefício em relação aos períodos em que exerceu atividade laborativa.

Instados a se manifestar, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, ambas as partes permaneceram inerte.

É o Relatório.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897636-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APARECIDA PINHEIRO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA PINHEIRO MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

*Ab initio*, insta salientar que a preliminar suscitada pelo ente autárquico não merece acolhida.

Isso porque, em decisões anteriores tenho entendido que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor, reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício, porém, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada.

Contudo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar os Recursos Especiais nº 1.786.590/SP e nº 1.788.700/SP, ambos de relatoria do Ministro Herman Benjamin, conforme § 5º do art. 1.036 do CPC/2015, a fim de uniformizar o entendimento da matéria, com determinação de em âmbito nacional, do processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão.

Diante disso, considerando que a questão constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.013), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito, determino que a controvérsia em questão seja apreciada pelo Juízo da Execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Dito isto, observo que a presente demanda foi ajuizada pela parte autora visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/540.125.134-0) e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Julgado procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, ambas as partes interpuseram recursos de apelação.

Remetidos os autos a esta E. Corte, este Relator deu parcial provimento a ambos os apelos, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais.

Todavia, irrisignados com alguns dos posicionamentos adotados por este Relator, ambas as partes interpuseram agravos internos, a autarquia federal aduzindo, em síntese, a ausência de provas da alegada incapacidade laboral da demandante e a requerente, por sua vez, postulando a alteração de questões atinentes à implantação da benesse, tais como, termo inicial e consectários legais.

Pois bem

Em relação à incapacidade laboral ostentada pela demandante, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, observo que o acervo de provas médico-periciais colacionado aos autos evidencia o acometimento da segurada por diversas moléstias ortopédicas que acarretam limitações severas à realização de movimentos e esforço físico, as quais somadas ao prognóstico de câncer de mama evidenciam sua incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual como "auxiliar de limpeza".

Nesse contexto, mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença titularizado pela requerente, desde a data de sua cessação administrativa, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data de realização da perícia judicial que constatou sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade profissional, a saber, 07.07.2017.

Por outro lado, faz-se necessário observar que assiste razão à demandante quanto ao equívoco havido na fixação do termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/540.125.134-0), visto que fixado na r. sentença aos 20.12.2011, data em que se verificou, em verdade, a cessação administrativa de benefício diverso daquele postulado no presente feito, a saber, o auxílio-acidente (NB 91/546.788.353-0).

Diante disso, entendo que o *decisum* agravado merece parcial reforma para corrigir o termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/540.125.134-0), para a data de sua efetiva cessação administrativa, qual seja, 31.08.2010, compensando-se eventuais valores inacumuláveis que tenham sido recebidos pela demandante no período subsequente.

Por outro lado, em relação ao pedido de alteração dos critérios de incidência dos consectários legais, melhor sorte não assiste à demandante, posto que já estabelecidos em conformidade com o regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

No tocante ao pedido de não incidência de descontos nos valores do benefício por incapacidade concedido em favor da autora, em relação aos períodos em que houve o concomitante exercício de atividade laborativa, conforme anteriormente explicitado, sua apreciação ficará postergada para a fase de liquidação da sentença.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, tão-somente para fixar o termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário na data de sua efetiva cessação administrativa, qual seja, 31.08.2010, conforme fundamentação supra, mantendo-se, no mais, a decisão agravada.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. PRELIMINAR. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA 1013 DO C. STJ. DESCABIMENTO. QUESTÃO NÃO PREJUDICIAL. ANÁLISE POSTERGADA PARA A FASE DE EXECUÇÃO. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA NOS AUTOS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPUGNAÇÃO AOS CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS CONSECTÁRIOS LEGAIS. ADOTADO NO *DECISUM* REGRAMENTO FIRMADO PELO C. STF NO JULGAMENTO DO RE N.º 870.947. TERMO INICIAL DA BENESSE. CORREÇÃO NECESSÁRIA. DECISÃO PARCIALMENTE REFORMADA PARA ESSE FIM. AGRAVO INTERNO DO INSS DESPROVIDO E AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Preliminar. Sobrestamento do feito, nos termos definidos pelo art. 1.036, § 1º, do CPC. Descabimento. A análise da questão atinente à possibilidade de desconto no benefício por incapacidade dos períodos em que houve concomitante exercício de atividade remunerada (Tema 1013), poderá ser postergada para a fase de execução. Preliminar rejeitada.
2. Agravo interno manejado pelo INSS visando o indeferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez em favor da segurada.
3. Improcedência de rigor. Os documentos médicos colacionados aos autos certificam o acometimento da demandante por diversas moléstias ortopédicas que associadas ao câncer de mama evidenciam sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.
4. Agravo interno da parte autora postulando a alteração dos critérios adotados para incidência dos consectários legais. Descabimento. Prévia observância do regramento firmado pelo C. STF no RE n.º 870.947.
5. Necessária alteração do termo inicial de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tendo em vista que a data considerada pelo d. Juízo de Primeiro Grau, em verdade, refere-se a outro benefício de natureza acidentária.
6. Preliminar rejeitada. Agravo interno do INSS desprovido e Agravo interno da parte autora parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS e DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185297-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA HELENA PICOLO SASSA

Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185297-48.2020.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 1928/2516

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA HELENA PICOLO SASSA  
Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte credora, contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução, oriundos de ação de benefício previdenciário.

11.960/2009. Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada com base nos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e não pela Lei n.

A parte recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185297-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA HELENA PICOLO SASSA  
Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).*

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Para fins de adequação da apuração valores devidos ao acima expendido, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo.

Devemos honorários advocatícios a cargo do INSS corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO.**

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Para fins de adequação da apuração valores devidos, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo.

Devem os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-44.2020.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ODAIR LOPES ACENCIO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO DE MORAES - SP135242-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-44.2020.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ODAIR LOPES ACENCIO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO DE MORAES - SP135242-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/025.364.119-5 – DIB 25/1/1995) mediante o acréscimo do lapso temporal entre 1/2/1984 a 31/8/1985 laborado no exterior (Argentina) para a empresa Cica S/A Industrias Alimenticias, alterando-se o coeficiente de cálculo de 76% para 88% do salário-de-benefício, sem limitação ao teto.

Documentos.

A planilha de cálculo do INSS apurou 31 anos, 10 meses e 3 dias de labor (id 126937370).

Contestação (id 126937371 – pg. 9).

A r. sentença (id 126937372 e id 126937373) julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a revisão do benefício do autor com a inclusão do tempo de serviço junto a Cica S/A da Argentina, de 1/2/1984 a 31/8/1985 (19 meses), que somado ao restante do tempo de trabalho do autor, totalizam mais de 33 anos de serviço. Determinou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nos moldes do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, no percentual de 88% do salário-de-benefício, bem como para afastar a redução ao valor teto na apuração da renda mensal inicial do autor. Assim, seu benefício equivaleria a média aritmética simples dos 36 salários-de-contribuição corrigidos, sem qualquer redução do valor teto, no valor de R\$ 646,69, com aplicação do percentual de 88%, totalizando R\$ 569,09. Fixou os consectários legais e não submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais (id 126937374 – pg. 1/8), a autarquia impugnou o reconhecimento dos serviços prestados pelo autor fora do território nacional (Argentina).

Nesta Corte, a decisão monocrática negou seguimento a remessa oficial, tida por ocorrida e ao recurso da autarquia e manteve os termos da sentença (id 126937375 – pg. 14 e id 126937376 – pg. 3).

Apresentado agravo legal pelo INSS (id 126937376 – pg. 6/14 e id 126937377 pg. 1/5), com fundamento no artigo 557, §1º, do CPC/1973, a Oitava Turma, por unanimidade, negou-lhe provimento e manteve o entendimento anterior (id 126937378 – pg. 4/9).

Ato contínuo, a autarquia apresentou embargos de declaração alegando que o acórdão fora omisso quanto a exclusão dos tetos legais e que o reconhecimento do labor na Argentina deve ser analisado nos termos do acordo de Previdência Social firmado entre os países (Decreto n. 87.918/82) e demais exigências normativas (id 126937378 – pg. 13/17 e id 126937379 – pg. 1/5).

Os embargos de declaração restaram rejeitados (id 126937379 – pg. 7).

Desta decisão, a autarquia interpôs Recurso Especial (id 126937379).

O E. Superior Tribunal de Justiça não conheceu o RESP no que pertine a insurgência quanto ao cômputo do tempo de serviço na Argentina e, após observar que a matéria relativa à exclusão dos tetos legais no cálculo do benefício não foi enfrentada no momento da apreciação da remessa oficial, determinou o retorno dos autos a esta Corte a fim de que esta Corte se manifeste sobre a questão (id 126937382 – pg. 15/17).

É o relatório.

cehy

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000504-44.2020.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ODAIR LOPES ACENCIO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO DE MORAES - SP135242-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Entendo ser o caso de parcial retratação pelos motivos a seguir explanados.

Compulsando os autos verifica-se que a demanda versou sobre a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/025.364.119-5 – DIB 25/1/1995) mediante o acréscimo do lapso temporal entre 1/2/1984 a 31/8/1985 laborado no exterior (Argentina) para a empresa Cica S/A Industrias Alimenticias, alterando-se o coeficiente de cálculo de 76% para 88% do salário-de-benefício, sem limitação ao teto.

A r. sentença julgou procedente os pedidos; determinou a inclusão do tempo de serviço junto a Cica S/A da Argentina, de 1/2/1984 a 31/8/1985 e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nos moldes do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, no percentual de 88% do salário-de-benefício, sem limitação ao valor teto na apuração da renda mensal inicial.

Na realidade, a apelação apenas impugnou a alteração do coeficiente pelo acréscimo do tempo laboral e silenciou sobre o afastamento do valor teto.

Por decisão monocrática terminativa, a sentença foi mantida na questão do acréscimo temporal.

Interposto agravo legal pela parte autora contra a decisão monocrática, esta E. Oitava Turma, por unanimidade, negou-lhe provimento e manteve o entendimento anterior.

Ato contínuo, a autarquia apresentou embargos de declaração alegando que o acórdão fora omisso quanto a exclusão dos tetos legais.

Os embargos de declaração foram rejeitados pela Oitava Turma.

Interposto e admitido o Recurso Especial, o E. Superior Tribunal de Justiça observou que a insurgência acerca da exclusão dos tetos legais para o cálculo do benefício previdenciário não foi enfrentada na apreciação da remessa oficial.

Sob a ótica do Superior Tribuna de Justiça, passo à análise dessa matéria.

A pretensão de revisão do valor da renda mensal inicial (afastamento do teto), deduzida nesta ação, não encontra amparo, pois desconsidera a forma de cálculo de benefícios previdenciários fixada em lei, em conformidade com a Constituição Federal.

Dispunha o art. 202 da Carta Magna, em sua redação original, ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculada sobre média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês.

O artigo 29, §2º, da Lei n. 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou a observância do limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício.

A conferir:

*"Art. 29*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

Segundo jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, essa limitação é legal.

A propósito, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29, 33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.*

*(...)*

*V- agravo interno desprovido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u.);*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. Constituição Federal, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, parágrafo 2º).

(...)

-Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99).

Quanto à limitação imposta ao valor da renda mensal, o artigo 33 da Lei n. 8.213/91 estabelece:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

De igual modo, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

-Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, parágrafo 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

-Precedentes.

-agravo regimental a que se nega provimento."

(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.);

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, parágrafo 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

(...)

- Embargos acolhidos."

(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; EDeI no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.)

Dessarte, não constitui ofensa ao artigo 202 da CF/88, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/5/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.)

Anoto-se que o recálculo da RMI deve submeter-se à regra imposta pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, que limitou o valor do salário-de-benefício ao limite máximo do salário-de-contribuição (tetos legais).

Ante o exposto, em decorrência da omissão apontada **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para dar-lhes efeitos infringentes e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, tida por ocorrida, para determinar a incidência do teto após a revisão da RMI do benefício do autor e **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS.

É o voto.

cehy

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. REVISÃO. LIMITAÇÃO AO TETO. ARTIGO 29, §2º E ARTIGO 33 DA LEI N. 8.213/91.**

1. Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
2. Excepcionalmente, emprestam-se efeitos infringentes aos embargos de declaração para correção da omissão ou contradição ou obscuridade apontada no acórdão.
3. Devolução dos autos pelo Superior Tribunal de Justiça para apreciação acerca da exclusão dos tetos legais no cálculo do benefício previdenciário, matéria não enfrentada por ocasião da remessa oficial.
4. Recálculo da RMI deve submeter-se à regra imposta pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, que conteve o valor do salário-de-benefício ao limite máximo do salário-de-contribuição (tetos legais).
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente acolhida. Apelação da autarquia improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, em decorrência da omissão, ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA para dar-lhes efeitos infringentes e DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, tida por ocorrida e NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002125-11.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APOLONIO QUIRINO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APOLONIO QUIRINO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002125-11.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APOLONIO QUIRINO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APOLONIO QUIRINO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando ao reconhecimento de labor rural sem a devida anotação em CTPS e o reconhecimento de período especial a ser convertido em comum com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do reconhecimento do período especial. Insurge-se também em relação aos critérios adotados para incidência da correção monetária.

Com contramínuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002125-11.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APOLONIO QUIRINO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APOLONIO QUIRINO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não é o caso de retratação.

Primeiramente, em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão.

Semrazão o agravante. Vejamos.

Como fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

- de 10.09.1984 a 22.10.1985.

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Indústria de Bijouterias Signo Arte Ltda., no setor de fundição, exercendo a função de fundidor de metais.

No caso, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

A atividade exercida pela parte autora em empresa do setor de fundição pode ser considerada especial, considerando-se os códigos 2.5.1 e 2.5.2, Anexo II, do Decreto 83.080/79.

A atividade é nocente.

Em relação à correção monetária aplicada temos que:

Irresignado com o posicionamento adotado por este Relator ao determinar a imediata observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947, a autarquia requer o sobrestamento do julgado.

Semrazão, contudo.

O ente previdenciário sustenta a impossibilidade da aplicação imediata daquele em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, o que ensejaria o sobrestamento do feito.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

*"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".*

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Úrsua. J. 20.03.2017.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- No caso, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- A atividade exercida pela parte autora em empresa do setor de fundição pode ser considerada especial, considerando-se os códigos 2.5.1 e 2.5.2, Anexo II, do Decreto 83.080/79.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005274-97.2012.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO ROBERTO ZANELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO ROBERTO ZANELATO  
Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005274-97.2012.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO ROBERTO ZANELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO ROBERTO ZANELATO  
Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão proferida nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), que anulou de ofício a sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício da aposentadoria especial, restando prejudicados os recursos.

Aduz a agravante que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista o direito à concessão ao melhor benefício, conforme jurisprudência do STF sobre o tema.

A parte agravada, intimada a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005274-97.2012.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO ROBERTO ZANELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO ROBERTO ZANELATO  
Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Ao se anular a r. sentença monocrática, a decisão ateu-se estritamente ao pedido deduzido pela parte autora em sua inicial (e também na esfera administrativa), o qual foi bem claro, consistente no reconhecimento de atividade especial, bem como na conversão inversa de tempo de serviço comum para atividade especial para fins **exclusivos** de obtenção do benefício previsto no artigo 57, da Lei 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário. Ressalto que **não houve pedido alternativo ou subsidiário**.

Com efeito, sendo pedido certo e determinado deve o magistrado ater-se ao princípio da congruência e decidir a lide nos limites propostos pelas partes, conforme a decisão prolatada.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursuaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n).*

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ADSTRIÇÃO DO JULGADO AO PEDIDO.**

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II - Ao se anular a r. sentença monocrática, a decisão ateu-se estritamente ao pedido deduzido pela parte autora em sua inicial (e também na esfera administrativa), o qual foi bem claro, consistente no reconhecimento de atividade especial, bem como na conversão inversa de tempo de serviço comum para atividade especial para fins **exclusivos** de obtenção do benefício previsto no artigo 57, da Lei 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário. Ressalto que **não houve pedido alternativo ou subsidiário**.

III - Sendo pedido certo e determinado deve o magistrado ater-se ao princípio da congruência e decidir a lide nos limites propostos pelas partes, conforme a decisão prolatada.

IV- Agravo interno do INSS desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-26.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CASSIO OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003217-26.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CASSIO OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação interposta pela parte beneficiária, de decisão que extinguiu cumprimento de sentença anteriormente ao trânsito em julgado na ação de conhecimento.

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, a fim de que se permita a cobrança dos atrasados.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003217-26.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CASSIO OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A hipótese trata de pedido de continuidade da execução, com o levantamento de valores, após a prolação de decisão em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, ora em grau recursal, tendo havido, todavia, a interposição de recurso especial.

O decisorio guerreado observou que que não cabe nem sequer a apuração do *quantum debeatur*, já que há controvérsia a ser decidida pelos Tribunais Superiores em razão dos recursos especial e extraordinários interpostos.

Pode-se observar que as execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Em verdade, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).

No caso vertente, existe pendência de recurso extraordinário do INSS no feito principal, de modo que não se afigura cabível a execução provisória, tendo sido suspenso o feito por decisão da Vice-Presidência deste TRF.

Nesse rumo, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do acórdão proferido neste Tribunal, dada a total ausência de amparo legal.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO EM TRAMITAÇÃO. QUESTÃO *SUB JUDICE*. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. NÃO CABIMENTO. DESPROVIMENTO.

As execuções ajuizadas contra a fazenda submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Existe pendência de recurso extraordinário do INSS no feito principal, de modo que não se afigura cabível a execução provisória, sendo certo que valores só poderão ser requisitados com o trânsito em julgado na ação de cognição.

Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000695-09.2003.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DINETE BARALDO RIBEIRO DO AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL RODRIGO GOULART - SP202065-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000695-09.2003.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DINETE BARALDO RIBEIRO DO AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL RODRIGO GOULART - SP202065-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015, tendo sido rejeitados embargos declaratórios.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação até a data da expedição do requisitório, mediante cálculo a ser apresentado, requisitando-se o montante correlato.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000695-09.2003.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DINETE BARALDO RIBEIRO DO AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL RODRIGO GOULART - SP202065-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a **unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a **favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

Para fins de apuração de valores devidos em face do acima expendido, faz-se necessária a apresentação de memória de cálculo pela Contadoria Judicial de primeira instância.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento unânime do Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora até a data da expedição do ofício requisitório.

Para fins de apuração de valores devidos em face do expendo, faz-se necessária a apresentação de memória de cálculo pela Contadoria Judicial de primeira instância.

Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070414-59.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APARECIDO BETINARDE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070414-59.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APARECIDO BETINARDE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que acolheu embargos de declaração opostos pela parte autora, a fim de reconhecer a possibilidade de reafirmação da DER, para viabilizar o cômputo de período de recolhimento de contribuições previdenciárias desenvolvido após o requerimento administrativo, e assim, permitir a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado.

A autarquia previdenciária, ora agravante, aduz a suposta falta de interesse de agir do demandante, visto que à época do requerimento administrativo originário ainda não fazia jus a concessão da benesse. Assere, ainda, a não observância de mora por parte do INSS, eis que o implemento dos requisitos legais necessários somente se aperfeiçoaram após a DER.

Contraminuta apresentada pela parte autora, pugnano pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o Relatório.

elitozad

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070414-59.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APARECIDO BETINARDE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

A demanda foi ajuizada pela parte autora com vistas ao reconhecimento de tempo de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como a reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de recolhimento de contribuições previdenciárias realizado na condição de contribuinte individual, para permitir a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Julgado procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, porém, sem a apreciação da questão atinente a possibilidade de reafirmação da DER, o demandante interpôs recurso perante esta E. Corte, ocasião em que foi acolhido o pedido de reafirmação da DER nos termos ventilados em sua prefacial e, por consequência, foi julgado procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial fixado na data de reafirmação da DER vindicada pelo autor, qual seja, 20.03.2015.

Nesse contexto, irrisignado posicionamento adotado por este Relator, a autarquia federal interpôs o presente recurso de agravo.

Sem razão, contudo.

Isso porque, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, restou plenamente evidenciado o interesse de agir do autor, visto que a pretensão relativa à reafirmação da DER foi veiculada desde o ajuizamento da ação, sendo certo que ao apresentar sua contestação, o ente autárquico impugnou veementemente o mérito dos pedidos do autor.

Frise-se que em sede recursal, a questão atinente à reafirmação da DER foi novamente vindicada pelo autor, com a correspondente cientificação do ente autárquico, isso em clara homenagem ao princípio constitucional do contraditório, logo, torna-se inadmissível a argumentação do INSS acerca da suposta inovação do pedido em apelo, visto que sua argumentação contrária aos argumentos suscitados pelo demandante, a meu ver, evidencia o interesse do segurado em suscitar a atuação do Poder Judiciário para satisfação de seus direitos.

Tampouco merece acolhida a argumentação expendida pelo INSS no sentido de que não teria se caracterizado a mora do ente autárquico no deferimento da benesse, visto que a data de prolação da decisão administrativa de indeferimento do benefício é justamente aquela vindicada pelo autor para a reafirmação da DER, a saber, 20.03.2015, ou seja, desde então o segurado já fazia jus a concessão da benesse, contudo, houve o indevido desprovisionamento do pedido, ensejando o ajuizamento da presente ação.

Logo, o acionamento da esfera judicial decorreu, em verdade, da falta de observância do ente autárquico, já aos 20.03.2015, ou seja, na data de indeferimento administrativo do pedido do autor, do efetivo implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, com o que mantenho inalterado o entendimento relativo a necessária condenação do ente autárquico ao ônus da sucumbência e a incidência da correção monetária e juros de mora sobre o valor da condenação.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO PELO C. STJ. TEMA 995. CONCESSÃO DA BENESSE EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DO AUTOR. DESCABIMENTO. A TESE DA REAFIRMAÇÃO DA DER FOI VEICULADA PELO AUTOR DESDE O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE MÉRITO APRESENTADA PELO ENTE AUTÁRQUICO. MORA CARACTERIZADA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DESDE À ÉPOCA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Agravo interno manejado pelo INSS impugnando a aplicação do instituto da reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de recolhimento de contribuições previdenciárias desenvolvido pelo segurado após o requerimento administrativo, a fim de viabilizar a concessão da benesse almejada.
2. Pretensão exarada pelo demandante desde o ajuizamento da ação. Plena ciência do ente autárquico. Contestação de mérito apresentada pelo INSS impugnando a integralidade das pretensões exaradas pelo requerente, evidenciando assim, o seu pleno interesse de suscitar a intervenção do Poder Judiciário para obter a declaração dos seus direitos.
3. Improcedência de rigor. Inconformismo do ente autárquico com o posicionamento adotado pelo C. STJ e replicado na hipótese em apelo.
4. Caracterização da mora. Implemento dos requisitos legais necessários para a concessão da benesse desde a data de prolação da decisão de indeferimento em sede administrativa. Injusto indeferimento do pedido motivou o ajuizamento da ação e, portanto, evidencia a caracterização da mora.
5. Agravo interno do INSS desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072108-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ANTONIO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: RENE GONCALVES NETTO - SP318158-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072108-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: RENE GONCALVES NETTO - SP318158-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento à apelação do ora agravante apenas para alterar o termo final do interstício reconhecido como especial, mantendo no mais a sentença concessiva de previdenciário.

O INSS alega que o julgado violou o quanto decidido pelo STJ no Recurso Repetitivo 1.398.260, no tocante aos limites de exposição ao agente físico ruído.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072108-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: RENE GONCALVES NETTO - SP318158-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

A decisão agravada adotou o entendimento contido no Recurso Repetitivo 1.398.260, ao considerar o interstício de **01/01/2014 até 03/02/2017** como especial, pois a parte autora esteve exposta ao agente físico ruído acima do limite de tolerância, em 87 dB A.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Resta evidenciado que o presente recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação do voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. LIMITE DE EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.**

A decisão agravada adotou o entendimento contido no Recurso Repetitivo 1.398.260, ao considerar o interstício de 01/01/2014 até 03/02/2017 como especial, pois a parte autora esteve exposta ao agente físico ruído acima do limite de tolerância, em 87 dBA.

Resta evidenciado que o presente recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual adverte-se o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa

Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352095-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LEANDRO DONIZETTE ZANON

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANO LUCIO VARAVALLO - SP155758-N, FRANCO VICENTE FRONTERA FILHO - SP189247-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352095-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LEANDRO DONIZETTE ZANON

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANO LUCIO VARAVALLO - SP155758-N, FRANCO VICENTE FRONTERA FILHO - SP189247-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de apelação cível interposta pela parte beneficiária, contra a r. sentença proferida em sede de cumprimento de sentença, oriunda de ação de concessão de benefício previdenciário.

A parte recorrente pugna pela reforma do r. decisório, uma vez que devida a multa pecuniária pelo atraso na implantação do benefício previdenciário de março a junho de 2018, restando, portanto, exigível o crédito correlato.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

### DA MULTA PECUNIÁRIA

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo, todavia, que a multa pecuniária não há de ser aplicada.

Comente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se em disposições do Código de Processo Civil.

Foi determinado pelo Juízo *a quo* que se oficiasse a autarquia para implantar o benefício, sob pena de multa diária.

*In casu*, como bem ressaltado pela r. decisão guerreada, o Instituto desincumbiu-se da obrigação que então fora-lhe cometida.

Nota-se pelos documentos anexados, oriundos pelo sistema DATAPREV/HISCREWEB, que o benefício logrou seu pagamento nas competências de março, abril, maio, junho, julho de 2018, sendo que foi creditada à parte segurada a quantia alusiva às mensalidades correlatas (id 118017036, p. 1-3).

Tenho que não houve procrastinação imotivada por parte do Instituto, que, a par de implantar o benepécito almejado, procedeu ao pagamento de mensalidades, de modo que não se há falar em pagamento de multa pecuniária.

A propósito, colaciono os seguintes julgados *in verbis*:

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). MULTA POR ATRASO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER. AFASTADA. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE MÁ FÉ.*

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Se a Autarquia cumpre a obrigação de fazer, sem a existência de má fé, descabe onerá-la com a multa, dado o pequeno valor envolvido na obrigação.

3. Agravo legal desprovido”. (TRF3, AC 2007.61.10.002421-6, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursuaia, 10ª Turma, v.u., DJUe 25.10.2013).

*“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES.*

1. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

2. Contudo, o intuito da imposição de multa não é penalizar a parte que descumpra a ordem, mas apenas garantir a efetividade do comando judicial.

3. Hipótese em que, tendo o executado demonstrado que cumpriu a obrigação de implantar o benefício tão logo foi especificamente intimado para tanto e, em seguida, providenciado o complemento positivo para quitar as parcelas havidas desde a citação válida, está descaracterizada a ocorrência de mora e, portanto, torna-se indevida a cobrança da multa.”

(TRF4, AG 2008.04.00.046451-9, Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, 6ª Turma, v.u., DJUe 27.08.2009).

Enfim, ressalte-se que a multa pecuniária possui aspecto intimidatório, de coerção patrimonial ao cumprimento da obrigação, sem evidenciar propósito reparatório à parte credora. Inexigível, destarte, a cobrança encetada.

### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É O VOTO.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ASTREINTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ATRASO. PAGAMENTO DAS RENDAS MENSAS DESDE O INÍCIO. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO REPARATÓRIO DA MULTA. DESPROVIMENTO.

Não houve procrastinação imotivada por parte do Instituto, que, a par de implantar o benefício almejado, procedeu ao pagamento de mensalidades atrasadas, de modo que não se há falar em pagamento de multa pecuniária.

Ressalte-se que a multa pecuniária possui aspecto intimidatório, de coerção patrimonial ao cumprimento da obrigação, sem evidenciar propósito reparatório à parte credora.

Apeleção desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000473-61.2019.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VILSON APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CECILIA DE SOUZA - SP150409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000473-61.2019.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VILSON APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CECILIA DE SOUZA - SP150409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento ao apelo da parte autora e julgou procedente o pedido de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos termos do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.

O INSS, ora agravante, sustenta a necessidade de interposição de agravo para o esgotamento das instâncias. No mérito, alega a improcedência da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, pois não houve retorno à atividade laborativa pelo segurado, apenas recolhimento como facultativo.

Não apresentadas as contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

cehy

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000473-61.2019.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VILSON APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CECILIA DE SOUZA - SP150409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos IV e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Aos fatos.

Trata-se de pedido de revisão de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.301.425-9 – DIB 26/9/2014), mediante a inclusão do valor percebido a título de auxílio-doença gozados entre 30/1/2003 a 28/7/2003, de 1/8/2003 a 10/10/2003 e de 18/10/2003 a 3/4/2008 nos termos do artigo 29, §5º e artigo 55, ambos da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que não houve períodos de contribuição, mas tão somente uma única contribuição, na condição de contribuinte individual em 6/2014.

Apelou a parte autora afirmando que o artigo 55 e o artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91 não impõem o número mínimo de contribuições.

Com razão a parte autora.

O preceito do art. 55, inc. II, da Lei 8.213/1991, assegura a possibilidade de utilização, para cômputo de tempo de contribuição/carência, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez desde que intercalado com outro período em atividade.

Veja-se o teor do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

O artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, é claro:

"§ 5º. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

No caso em tela, pela consulta ao CNIS juntada aos autos (id 94435175), houve recolhimento no período entre a cessação do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria, observando-se que a lei não impõe número mínimo e os motivos do recolhimento para a validação do §5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO.

É O VOTO.

cehy

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 29, §5º, DA LEI N. 8.213/91. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. Incidência do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91 no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição. Possibilidade.
2. Consulta CNIS juntada aos autos comprova **recolhimento** no período entre a cessação do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria, observando-se que a lei não impõe número mínimo e os motivos do recolhimento para a validação do §5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91.
3. Agravo interno do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000916-19.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JINEZ MARCIEL LOPES

Advogados do(a) APELANTE: LAILA MOURA MARTINS - SP392578-A, DANILO FONSECA DOS SANTOS - SP293011-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000916-19.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JINEZ MARCIEL LOPES

Advogados do(a) APELANTE: LAILA MOURA MARTINS - SP392578-A, DANILO FONSECA DOS SANTOS - SP293011-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento à apelação do ora agravante apenas para explicitar os critérios de atualização da dívida.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

O agravado, intimado a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela aplicação da multa prevista no artigo 1.021, §4º do CPC e a majoração da verba honorária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000916-19.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JINEZ MARCIEL LOPES  
Advogados do(a) APELANTE: LAILA MOURA MARTINS - SP392578-A, DANILLO FONSECA DOS SANTOS - SP293011-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada manteve a r. sentença que reconheceu atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraiu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursula, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

De outra parte não se encontram presentes os requisitos para a aplicação ao recorrente da multa prevista no artigo 1.021, §4º, do CPC. A proposição do agravo, julgado improcedente, somente implica na citada imputação desde que o recurso seja manifestamente inadmissível.

Ademais, face ao parcial provimento ao apelo do INSS, não incide no presente caso a regra contida no art. 85, § 11 do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em sede recursal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

**É O VOTO.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

A decisão agravada manteve a r. sentença que reconheceu atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734127-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARCIA REGINA CARDOSO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734127-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARCIA REGINA CARDOSO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao apelo da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto à fixação de termo final para a concessão do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734127-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARCIA REGINA CARDOSO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. FIXAÇÃO DE TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.**

1. O caso dos autos não é de retratação.
2. Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.
3. Agravo interno do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907233-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAZARA TERESA DE LIMA DIAS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BALAZINA - SP300703-N, LUDINEY KENEDI SOARES PEDROSO - SP404153-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907233-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAZARA TERESA DE LIMA DIAS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BALAZINA - SP300703-N, LUDINEY KENEDI SOARES PEDROSO - SP404153-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo a improcedência do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega a agravante que faz jus a concessão do benefício previdenciário, uma vez que está incapacitada para exercer atividade laboral.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou inerte.

**É o Relatório.**

---

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial, datado em 28/11/18, atestou que a autora sofre de espondiloartrose e discopatia lombar e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprase asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

São Paulo, 14 de maio de 2020.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de improcedência do pedido.
2. Consoante fundamentado na decisão agravada, no tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 28/11/18, atestou que a autora sofre de espondiloartrose e discopatia lombar e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.
3. Cumprase asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.
4. Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa no exame clínico realizado.
5. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
6. Agravo da parte autora improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013467-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

AGRAVADO: MARIA LUCIA LIMA DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVADO: EUNICE APARECIDA MACHADO CAVALCANTE - SP315707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013467-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N  
AGRAVADO: MARIA LUCIALIMA DE JESUS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido pela Oitava Turma deste E. Tribunal que negou provimento ao agravo interno anteriormente manejado pelo ente autárquico e, por consequência, manteve o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da segurada.

A autarquia federal, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere a necessária fixação de um termo final para a benesse em questão, haja vista sua natureza temporária. Por fim, requereu que a omissão apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013467-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N  
AGRAVADO: MARIA LUCIALIMA DE JESUS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a autarquia federal que o acórdão é omissivo no que se refere à necessária fixação de um termo final para o benefício de auxílio-doença titularizado pela demandante.

Sem razão, contudo.

Reitero, por oportuno, que, no caso em apreço, embora o perito judicial tenha constatado a incapacidade total e temporária da demandante, que hoje conta com (sessenta e dois) anos de idade, eis que nascida aos 17.01.1958, e sugerido seu afastamento do trabalho pelo período de apenas 06 (seis) meses, tal prazo é apenas uma estimativa, dado que a medicina não é uma ciência exata, que deve ser reavaliada com a submissão da postulante a nova perícia.

Nesse sentido, diversamente do que quer fazer crer o ente autárquico, seu poder-dever de sujeitar a requerente a nova avaliação médico-pericial a fim de aferir a permanência ou não da incapacidade laboral está mantido, sendo certo que para isso não há de ser previamente estabelecido um prazo de vigência para a benesse por incapacidade.

Isso porque, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia federal pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, a persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*

*I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.*

*II - (...).*

*III - (...).*

*IV - (...).*

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se desprende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10, p. 287 - g.n.).

Vê-se, pois, que, diversamente da argumentação expendida pelo INSS, o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1.022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a autarquia federal atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia federal alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS**, mantendo-se, íntegro, o v. acórdão vergastado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA MANTIDO EM SEDE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DE TERMO FINAL PARA A BENESSE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPENDIDOS PELA AUTARQUIA FEDERAL E JÁ RECHAÇADOS POR ESTA CORTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.**

- Os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a autarquia federal atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788771-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788771-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autora contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

A ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, pois em seu entender é desnecessária a comprovação do labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788771-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

No caso concreto, a parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (11 anos e 06 meses).

Para comprovar o labor rural sem registro, a autora coligiu aos autos cópias de documentos que indicam condição de trabalhador rural de seu cônjuge à época do casamento, realizado em 24/06/1967 (certidão de casamento na qual ele foi qualificado como lavrador).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Como registrou a decisão ora agravada, porém, os extratos do sistema CNIS que vieram aos autos demonstram que ao menos desde 1983 o marido da promovente passou a desempenhar atividade **exclusivamente urbana**, aposentando-se por idade, como comerciário, em 16/07/2010 (NB 153.702.345-1), o que descaracteriza sua condição de rurícola e impede a eventual extensão de sua qualificação profissional em benefício da promovente a partir de então.

Ainda que as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, fizeram-no de maneira vaga e inconsistente. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Consoante registrado pela decisão agravada, ao contrário do que entende a recorrente a imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício, conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/2016).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencheria de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos, carência e idade.

Portanto, a demandante não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino durante os 11 anos e 06 meses imediatamente anteriores ao implemento do requisito etário, que ocorreu no ano de 2004.

Diante disso, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a reforma a r. sentença.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

mbgimenc

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-75.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JAIR LOPES PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-75.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JAIR LOPES PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar, deu parcial provimento ao recursos de apelação interposto pelo INSS e deu provimento ao apelo da parte autora.

O ora agravante suscita o desacerto da decisão quanto a comprovação do agente agressivo por meio de perícia não contemporânea e perícia por similaridade.

**É o relatório.**

mcsilva

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-75.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JAIR LOPES PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão ao agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

A decisão é clara ao dispor que nas hipóteses em que a parte autora não dispôr de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)*

Anoto ainda que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **nego provimento ao agravo interno do INSS.**

**É COMO VOTO.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. RÚIDO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- A decisão é clara ao dispor que nas hipóteses em que a parte autora não dispôr de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso como intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.
- Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.
- Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001011-17.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LUCAS ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: NATALIA GASPAS TOSATO - SP297644-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001011-17.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LUCAS ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: NATALIA GASPAS TOSATO - SP297644-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido quanto ao pagamento das parcelas vencidas referentes ao benefício pensão por morte NB nº 184.488.919-7, de 03.07.2011 a 07.03.2018.

Aduz que tem direito a pensão desde a data do óbito, já que quando do falecimento de seu genitor tinha 14 anos de idade, não importando que na data do requerimento fosse absolutamente ou relativamente incapaz.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001011-17.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LUCAS ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: NATALIA GASPAS TOSATO - SP297644-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

O escopo da ação é o pagamento retroativo de pensão por morte, desde a data do óbito de seu pai até a data do requerimento junto à autarquia previdenciária (03.07.2011 a 07.03.2018).

Dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/91, na redação vigente na data do óbito:

*“Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.”*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.”*

O Código Civil, por sua vez, disciplinava:

*“ Art. 198. Também não corre a prescrição:*

*I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;”*

*Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:*

*I – os menores de dezesseis anos;*

*II – os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;*

*III – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.”*

Nesse sentido, a decisão agravada reformou a sentença para julgar improcedente o pedido, já que o autor, nascido em 07/03/1997, na data do requerimento administrativo (03/01/2018) contava com 20 anos de idade.

Logo, expressamente consignado no aresto vergastado, os motivos que levaram à improcedência do pedido, os quais estão de acordo com a legislação e jurisprudência dominante.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPROCEDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. RETROATIVOS. PRESCRIÇÃO PARA MAIORES DE 16 ANOS. RECURSO DESPROVIDO.**

- O escopo da ação é o pagamento retroativo de pensão por morte, desde a data do óbito de seu pai até a data do requerimento junto à autarquia previdenciária (03.07.2011 a 07.03.2018).

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos do não acolhimento do pedido.

- A decisão agravada reformou a sentença para julgar improcedente o pedido, já que o autor, nascido em 07/03/1997, na data do requerimento administrativo (03/01/2018) contava com 20 anos de idade. Inteligência do art. 103, da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil

- Agravo interno da parte autora desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009791-65.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NILZA DE ANDRADE LACANNA, THIAGO DE ANDRADE LACANNA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ROTHDEUTSCH DA VEIGA - SP326138-A, LUCIANO SANTOS SILVA - SP154033-A

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ROTHDEUTSCH DA VEIGA - SP326138-A, LUCIANO SANTOS SILVA - SP154033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009791-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NILZA DE ANDRADE LACANNA, THIAGO DE ANDRADE LACANNA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ROTHDEUTSCH DA VEIGA - SP326138-A, LUCIANO SANTOS SILVA - SP154033-A  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ROTHDEUTSCH DA VEIGA - SP326138-A, LUCIANO SANTOS SILVA - SP154033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de pensão por morte formulado pela esposa e filho do Sr. Carlos Henrique Lacama, falecido em 17/02/2011.

Em seu recurso, o agravante alega, em síntese, que o vínculo empregatício reconhecido por sentença **trabalhista** não pode ser considerado para fins previdenciários, notadamente, quando na Justiça **trabalhista** não tenha sido produzido início de prova material da prestação do serviço e o INSS não tenha participado da lide.

Contraminuta da parte agravada, na qual alega ofensa ao princípio da dialeticidade recursal. No mérito, refuta os argumentos da autarquia.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009791-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NILZA DE ANDRADE LACANNA, THIAGO DE ANDRADE LACANNA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ROTHDEUTSCH DA VEIGA - SP326138-A, LUCIANO SANTOS SILVA - SP154033-A  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ROTHDEUTSCH DA VEIGA - SP326138-A, LUCIANO SANTOS SILVA - SP154033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Afasto a preliminar.

A insurgência quanto a violação ao princípio da dialeticidade não procede, quando se inferem da petição recursal os motivos da irrisignação, tanto que foram todos rechaçados nas contrarrazões recursais.

No mérito, o caso não é de retratação.

Em relação à qualidade de segurado, o período próximo ao falecimento do *de cujus* compreendido entre 12/02/2010 a 17/02/2011, laborado na função de executivo de contas na empresa "3 Meios Negócios Publicitários S/C Ltda", foi objeto de **acordo** firmado no bojo da **reclamação trabalhista** (processo nº 0001805-60.2012.5.02.0042), que tramitou perante a 42ª Vara do Trabalho de São Paulo.

De fato, o acordo trabalhista, por si só, não basta para compelir o INSS a reconhecer o vínculo, contudo a situação difere quando demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias, com a manutenção do equilíbrio atuarial do sistema.

Nesse caso, torna-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda, mesmo em caso de acordo.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.*

*2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.*

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo aprazado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08)

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 22.04.10, p. 2253).

Ademais, há que se atentar para existência de outras provas, quais sejam, recibos de salários e relatório de acompanhamento de desempenho juntados na ação trabalhista (id 75942309 e 75939213), e, ainda, a prova oral colhida nestes autos, a qual revela, diferente do que entendeu a sentença, que o falecido embora contratado como pessoa jurídica, era empregado, com todos os requisitos inerentes, e não contribuinte individual.

Como é cediço não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

Ainda que assim não fosse, por força da regra do art. 4º, da Lei 10.666/2003, a pessoa jurídica contratante de prestador de serviços, na condição de profissional autônomo, classificado como contribuinte individual, tornou-se responsável pela retenção e recolhimento, por substituição tributária, das contribuições previdenciárias a cargo deste (segurado, contribuinte individual).

Com estas considerações, houve a reforma da sentença para reconhecer como cumprido o requisito da qualidade de segurado.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo, com o advento da EC . 20/98 e da Lei n. 10.035/2000, recebido os recolhimentos, o INSS não pode rejeitar mais os efeitos previdenciários da sentença trabalhista nos aspectos de custeio e benefício.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão do INSS.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar aventada em contrarrazões e, no mérito, nego provimento ao agravo interno do INSS.**

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. INVERSÃO DO JULGADO. PRELIMINAR DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE AFASTADA. AGRAVO INTERNO DO INSS. SENTENÇA TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. LEI N. 10.035/2000. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A insurgência quanto a violação ao princípio da dialeticidade não procede, quando se inferem da petição recursal os motivos da irrisignação, tanto que foram todos rechaçados nas contrarrazões recursais.

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos que levaram a reconhecer a qualidade de segurado do falecido.

- De fato, o acordo trabalhista, por si só, não basta para compelir o INSS a reconhecer o vínculo, contudo a situação difere quando demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias, com a manutenção do equilíbrio atuarial do sistema.

- Ademais, há que se atentar para existência de outras provas, quais sejam, recibos de salários e relatório de acompanhamento de desempenho juntados na ação trabalhista (id 75942309 e 75939213), e, ainda, a prova oral colhida nestes autos, a qual revela, diferente do que entendeu a sentença, que o falecido embora contratado como pessoa jurídica, era empregado, com todos os requisitos inerentes, e não contribuinte individual.

- Com o advento da EC . 20/98 e da Lei n. 10.035/2000, recebido os recolhimentos, o INSS não pode rejeitar mais os efeitos previdenciários da sentença trabalhista nos aspectos de custeio e benefício.

- Preliminar da parte autora rejeitada. Agravo interno do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar aventada em contrarrazões e, no mérito, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007501-05.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007501-05.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela autarquia, mantendo a procedência do pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS, ora agravante, alega falta de interesse de agir, uma vez que não foram apresentados os documentos comprobatórios do labor especial do demandante quando do requerimento administrativo. Pugna, ainda, alteração do termo inicial do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007501-05.2013.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDO ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 11/11/09, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Conquanto o INSS aponte que tomou ciência das atividades especiais do demandante durante a instrução probatória, a afirmação não procede, uma vez que os formulários e laudos foram emitidos anteriormente ao requerimento administrativo, devendo ser mantido o termo inicial do benefício nesta data.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.**

1. O caso dos autos não é de retratação.
2. Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 11/11/09, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
3. Conquanto o INSS aponte que tomou ciência das atividades especiais do demandante durante a instrução probatória, a afirmação não procede, uma vez que os formulários e laudos foram emitidos anteriormente ao requerimento administrativo, devendo ser mantido o termo inicial do benefício nesta data.
4. Agravo legal do INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020481-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MAURO PERIA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020481-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MAURO PERIA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação interposta pela parte beneficiária, de decisão que extinguiu cumprimento de sentença anteriormente ao trânsito em julgado na ação de conhecimento.

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, a fim de que se permita a cobrança dos atrasados.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020481-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MAURO PERIA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A hipótese trata de pedido de continuidade da execução, com o levantamento de valores, após a prolação de decisão em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, ora em grau recursal, tendo havido, todavia, a interposição de recurso especial.

O decisório guerreado determinou que se aguardasse o trânsito em julgado no cumprimento de sentença, ora impugnado, como condição à liberação de quaisquer valores devidos.

Pode-se observar que as execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guamecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Nesse rumo, nos dizeres de Araken de Assis, "(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e "(ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 647 do CPC e aplicável aos particulares (...) 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Se por um lado a vedação ao pagamento da condenação antes da definição respeitante ao total, tradicionalmente, não encontrava guarida no *qua ntu m debeat ur* julgado, por caracterizar execução provisória contra a Fazenda Pública (atarquia) (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027), por outro, não se justifica a proibição quando a aquiescência parcial do devedor torna incontroversos os valores aceitos.

Nota-se, contudo, que há impugnação recursal (recurso especial) da parte beneficiária, não se constatando a juntada de cálculos parciais pela autarquia, nem valores que possam ser classificados como incontroversos.

Desse modo, tendo em vista que o debate acerca dos valores efetivamente devidos ainda não se ultimou, havendo questão prejudicial a ser definida, não se afigura cabível, por ora, o deferimento do prosseguimento da execução.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO PREJUDICIAL EM TRAMITAÇÃO. *SUB JUDICE*. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NÃO CABIMENTO. DESPROVIMENTO.

Se por um lado a vedação ao pagamento da condenação antes da definição respeitante ao total, tradicionalmente, não encontrava guarida no *quantum debeatur* julgado, por caracterizar execução provisória contra a Fazenda Pública (autarquia) (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027), por outro, não se justifica a proibição quando a aquiescência parcial do devedor toma incontroversos os valores aceitos.

O debate acerca dos valores efetivamente devidos, destarte, ainda não se ultimou na ação de conhecimento, havendo questões a serem definidas.

Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004291-96.2010.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANESIO JOSE DOS PASSOS  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE DE ANDRADA OLIVEIRA PALAZON - SP27016-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004291-96.2010.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANESIO JOSE DOS PASSOS  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE DE ANDRADA OLIVEIRA PALAZON - SP27016-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da expedição do ofício requisitório. Argumenta, ainda, que a atualização monetária do período também deve ter sua incidência devidamente registrada do período, nos termos da legislação em vigor, pelo IPCA-e.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contrarrazões.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004291-96.2010.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANESIO JOSE DOS PASSOS  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE DE ANDRADA OLIVEIRA PALAZON - SP27016-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório (RE 579.431/RS) deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

No que diz respeito à atualização monetária, são necessárias algumas considerações.

Referentemente aos precatórios, note-se a redação do tópico correlato da Resolução nº 267/2013, do CJF:

*"(...) A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF (Capítulo 5, item 5.2, nota 3)".*

A norma então em vigor alusiva à atualização dos valores cobrados por precatório, Resolução nº 458/2017 do CJF, estabelecia, em seu artigo 7º:

*"(...) Para a atualização monetária dos precatórios e RPVs tributários e não tributários, serão utilizados, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, os índices estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias (...)"*.

Confira-se, enfim, o disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2017 (Lei n. 13.408/2016, art. 31):

*"Art. 31. A atualização monetária dos precatórios, determinada no § 12 do art. 100 da Constituição Federal, bem como das requisições de pequeno valor expedidas no ano de 2017, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2017, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, da data do cálculo executando até o seu efetivo depósito, salvo disposição superveniente que estabeleça outro índice de correção.*

Destarte, dada a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração, referente ao pagamento ocorrido no exercício de 2017, não merece reforma a r. sentença nesse aspecto.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, A FIM DE SOMENTE PERMITIR O CÔMPUTO DOS JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO CÁLCULO. DESCABIMENTO. UTILIZAÇÃO DE ÍNDICE PREVISTO NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório,

Ante a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, referente a pagamentos ocorrido no exercício de 2017, não merece reforma a r. sentença nesse tópico.

Apeleção parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029390-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO BUSCAIN DA SILVA - SP406376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029390-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO BUSCAIN DA SILVA - SP406376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pelo ente autárquico, mantendo, por consequência, o deferimento de tutela de urgência no feito principal, a fim de viabilizar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do demandante.

Aduz o INSS, em síntese, que o segurado não implementou o requisito da carência.

Com contramutua da parte autora, em que pugna pelo desprovemento do recurso autárquico.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029390-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO BUSCAIN DA SILVA - SP406376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

*“Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com o intuito de viabilizar a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário, deferiu a tutela antecipada em favor do segurado.*

*Aduz o INSS, ora agravante, que o segurado não preenche os requisitos legais necessários à concessão da benesse, eis que entre a data de nova filiação à Previdência Social e o início da incapacidade laboral não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 12 (doze) meses, necessário para o implemento da carência.*

*Sem contraminita da parte segurada.*

*É O RELATÓRIO.*

*DECIDO.*

*Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.*

*O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.*

*Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da tutela almejada.*

*Por meio da tutela de urgência antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito invocado pelo autor.*

*O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.*

*Na hipótese dos autos, o impetrante veiculou requerimento administrativo de auxílio-doença previdenciário aos 21.06.2019, sendo submetido a perícia médica aos 26.06.2019, ocasião em que a própria autarquia federal constatou sua incapacidade total e temporária para o exercício de sua atividade laborativa, contudo, indeferiu o pedido por considerar não preenchido o requisito da carência.*

*Contudo, como bem explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, faz-se necessário considerar que após a perda da qualidade de segurado, o impetrante voltou a exercer atividade laborativa em 24.04.2018, de modo que seria necessário o recolhimento de 06 (seis) contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício, consoante previsto no art. 27-A da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 13.846/2019, de 18.06.2019, já em vigor na data do requerimento administrativo (21.06.2019), in verbis:*

*Art. 27-A Na hipótese de perda da qualidade de segurado, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurado deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, **com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25 desta Lei.** (Redação dada pela Lei n.º 13.846, de 2019)*

*Diante disso, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, em face dos contratos de trabalho firmados pelo impetrante após a perda da qualidade de segurado (24.04.2018 a 22.07.2018 e 23.07.2018 a 26.12.2018), observo que o mesmo cumpriu a carência necessária, eis que encontrava-se no período de graça na data de início da incapacidade laboral fixada pela perícia médica administrativa realizada aos 07.06.2019, nos exatos termos do art. 15, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.*

*Consigno, por oportuno, que não merece acolhida o entendimento exarado pelo INSS, no sentido de que o segurado deveria efetuar o recolhimento de 12 (doze) contribuições previdenciárias para implementar o requisito da carência, pois conforme observado pelo d. Juízo a quo, tal argumentação tem por fundamento a previsão contida na Medida Provisória n.º 871/2019, de 18.01.2019, contudo, à época do requerimento administrativo, qual seja, 21.06.2019, já estava em vigor a nova redação do mencionado dispositivo legal, transcrita acima, segundo a qual a carência exigida nesta hipótese seria metade daquela prevista nos incs. I, III e IV, do caput do art. 25 da Lei de Benefícios.*

*Dessa forma, comprovada, ao menos por ora, a incapacidade laboral do impetrante, entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.*

*A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.**

*- Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 19/01/1969, empregada doméstica, é portadora de lombalgia crônica e claudicação secundária à espondililostese, submetida à artrotese lombar com fixador metálico, realizada em 10/12/2015, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.*

*- A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 10/12/2015 a 23/09/2016, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 09/12/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.*

*- A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

- Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

- Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594030 - 0000965-60.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. decisão agravada.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, à época do requerimento administrativo de auxílio-doença veiculado pelo autor, já estava vigente o regramento estabelecido pela Lei n.º 13.846/19, de modo que encontrava-se no denominado período de graça, mantendo, por consequência, sua qualidade de segurado e implementando o requisito da carência nos termos então vigentes.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA MANTIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. COMPROVADO O IMPLEMENTO DO REQUISITO DA CARÊNCIA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 13.846/2019. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento da tutela antecipada que determinou o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do segurado.
2. Comprovado o implemento do requisito da carência, visto que à época do requerimento administrativo já estava vigente a Lei n.º 13.846/2019, estabelecendo que na hipótese de perda da qualidade de segurado, o segurado teria que cumprir apenas metade do período de carência anteriormente estabelecido, ou seja, 06 (seis) meses.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787440-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO BATISTA DIAS

Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUIAVI - SP254557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787440-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO BATISTA DIAS

Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUIAVI - SP254557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo autor contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento a seu recurso de apelação, interposto contra a r. sentença que decretou a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.

A ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, haja vista a presença de provas materiais do exercício de labor rurícola.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787440-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: BENEDITO BATISTA DIAS  
Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

Busca o autor, nascido em 07/09/1952, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Para comprovar o labor campesino, vieram aos autos documentos que indicam sua condição de trabalhador rural desde 1981 (CTPS e certidão de casamento na qual foi qualificado como lavrador).

No entanto, tanto a CTPS quanto os demais elementos presentes nos autos, inclusive a prova oral, indicam que desde junho de 2000 o autor trabalhou exclusivamente como "fiscal de turma" em usina de açúcar e álcool, atividade que não o caracteriza como trabalhador rural por não se tratar de atividade braçal em contato com a terra.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA MATERIAL. ADMINISTRADOR E FISCAL RURAIS. TRABALHADOR RURAL NÃO CARACTERIZADO. PERÍODO DE CARÊNCIA. ART 48, "CAPUT", DA LEI N. 8.213/91. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E DESPESAS PROCESSUAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. ERRO MATERIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - A atividade rurícola resulta comprovada, mediante apresentação de prova material, consistente nas anotações da CTPS.*

*II - Os cargos de administrador e de fiscal em estabelecimento de natureza agrícola imputados ao autor não o caracterizam como trabalhador rural, pois tais misteres colocam-no em um plano hierárquico superior aos demais colegas, a exigir-lhe certo grau de organização e de planejamento, distanciando-o das atividades braçais, típicas do labor rural.*

*III - Tendo em vista que o autor cumpriu período de carência correspondente a 96 meses de contribuição, tendo completando 65 anos de IDADE em 16.11.1997, e considerando o disposto no art. 462 do CPC, há que se reconhecer como preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por IDADE não-rural, nos termos do art. 48, "caput", c/c com o art. 142, ambos da Lei n. 8.213/91.*

*IV - Tendo em vista que o direito do autor ao benefício de aposentadoria por IDADE restou consagrado no momento em que o mesmo completara 65 anos de IDADE, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir dessa data (16.11.1997).*

*V - Os juros moratórios devem ser computados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002, pendente de elaboração de Acórdão).*

*VI - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*VII - Tendo em vista a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, torna-se imperativa a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/93.*

*VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a atual redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC pela Lei n. 10.444/2002. IX - Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício.*

*(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC 97.03.000849-6/SP, j. 26.10.04, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u, DJU de 29.11.04, p. 394) (g.n.).*

Conclui-se, portanto, que o promovente, embora tenha preenchido o requisito etário, porém não comprovou o labor no meio campesino, como segurado especial, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, que ocorreu em 2012.

Anoto que os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora como segurado especial pelo período exigido em lei, pois apenas reforçaram o fato de que o autor "passava o serviço" e fiscalizava os trabalhadores rurais, sem participar ativamente do corte da cana.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno desprovido.

mbgmene

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104730-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALERIANA CROTTI ALBERTINI

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104730-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALERIANA CROTTI ALBERTINI

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação com vistas à concessão de benefício de aposentadoria por idade.

O INSS, ora embargante, aponta a necessidade de suspensão do processo e alega omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao conjunto probatório para deferimento do benefício pleiteado.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104730-98.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALERIANA CROTTI ALBERTINI  
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Preliminarmente, não há que se falar em sobrestamento do feito. No julgamento dos REsp n. 1674221 e 1788404, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em sessão realizada no dia 14/08/2019, o e. STJ fixou a tese quanto ao cômputo do trabalho rural anterior a Lei n. 8.213/91.

O acórdão foi publicado no DJe divulgado em 04/09/2019, de modo que não há mais possibilidade de discussão a respeito, a teor dos artigos 927, III e 1.040 do CPC.

No mais, aduz o INSS que há omissão, contradição e obscuridade no Acórdão que determinou o cômputo de labor rural remoto para fins de carência.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate.

Consignou que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Concluiu, diante disso, que é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão, contradição e obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que, no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.**

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração do INSS rejeitados.

mbgimene

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5849832-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDITH DA SILVA DE AMORIM  
SUCEDIDO: SANTOS MARTINS DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5849832-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDITH DA SILVA DE AMORIM  
SUCEDIDO: SANTOS MARTINS DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

#### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, para excluir a conversão inversa de períodos de labor comum/exercícios pelo segurado em atividade especial, bem como para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais.

A autarquia previdenciária, ora agravante, impugna o enquadramento de períodos de atividade especial supostamente exercidos pelo demandante, para fins revisionais, eis que o documento técnico apresentado é posterior ao ato concessório da benesse. No mais, reitera a argumentação expendida em sede de apelação quanto à necessária fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data de juntada do laudo técnico pericial elaborado em juízo, bem como sua insurgência em relação aos critérios de incidência dos consectários legais.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

elitozad

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5849832-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDITH DA SILVA DE AMORIM  
SUCEDIDO: SANTOS MARTINS DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A demanda foi ajuizada pela parte autora com vistas à conversão inversa de períodos de labor comum em atividade especial, bem como o enquadramento de diversos interstícios de labor especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/140.767.936-5, com DIB aos 26.06.2017), em aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos mencionados períodos em tempo de serviço comum, para eventual revisão da renda mensal inicial da benesse originária.

Julgado procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, a autarquia federal interpôs recurso de apelação, suscitando a impossibilidade jurídica da conversão inversa de períodos de labor comum em atividade especial, bem como impugnou os critérios adotados na r. sentença para fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão e para incidência da correção monetária e juros de mora.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao apelo manejado pelo INSS, para excluir a conversão inversa de períodos de labor comum desenvolvidos pelo autor e, por consequência, julgar procedente apenas o pedido subsidiário de revisão da renda mensal inicial do benefício titularizado pelo autor, bem como para determinar a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da repercussão geral no RE n.º 870.947, no tocante à aplicação dos consectários legais.

Nesse contexto, irrisignado posicionamento adotado por este Relator, a autarquia federal interpôs o presente recurso de agravo.

Sem razão, contudo.

Primeiramente, faz-se necessário ressaltar a inadequação das razões recursais apresentadas pelo ente autárquico no tocante aos fundamentos adotados na r. sentença para justificar o enquadramento de diversos períodos de atividade especial desenvolvidos pelo segurado.

Isso porque, tal questão não foi objeto de impugnação no âmbito do recurso de apelação interposto pelo INSS, razão pela qual operou-se a preclusão sobre a matéria, visto que em virtude da necessária correlação do julgamento proferido por esta E. Corte aos limites do objeto recursal veiculado pela autarquia federal, qualquer alteração nesse tema acarretaria prolação de édito *extra petita*.

Assim, ausente impugnação recursal do ente autárquico no momento processual oportuno e, portanto, não se observando qualquer ilação desta E. Corte acerca dos fundamentos do enquadramento de atividade especial no *decisum* agravado, mostra-se descabida a insurgência ora veiculada pelo INSS.

Melhor sorte não assiste à autarquia federal no tocante aos critérios adotados para fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão (requerimento administrativo de revisão) e para incidência dos consectários legais (regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947), visto que tais questões restaram exaustivamente explicitadas na decisão vergastada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS NA R. SENTENÇA PARA ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO ABORDADA NO RECURSO DE APELAÇÃO. REITERAÇÃO DAS INSURGÊNCIAS RELATIVAS AOS CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO E DE INCIDÊNCIA DOS CONECTIVOS LEGAIS. DESCABIMENTO. O *DECISUM* AGRAVADO EXPLICITOU AS RAZÕES DO INDEFERIMENTO DAS PRETENSÕES AUTÁRQUICAS. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Agravo interno manejado pelo INSS impugnando a consideração de documento técnico elaborado posteriormente ao ato concessório da benesse, para fundamentar sua revisão judicial. Descabimento. Matéria não discutida no apelo interposto pelo ente autárquico. Preclusão da matéria. Enquadramento de períodos de atividade especial na r. sentença tomado incontroverso.
2. Reiteração da insurgência quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da benesse titularizada pelo autor, bem como em relação aos critérios adotados no *decisum* agravado para incidência dos conectivos legais.
3. Improcedência de rigor. A autarquia federal reitera insurgências já apreciadas e rechaçadas por esta Corte por ocasião do julgamento do recurso de apelação.
4. Agravo interno do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000969-65.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVAN DONIZETTI BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO GALVAO FREIRE - SP238684-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000969-65.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVAN DONIZETTI BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO GALVAO FREIRE - SP238684-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que não conheceu do reexame necessário, rejeitou a preliminar, deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS.

O ora agravante suscita o desacerto da decisão quanto ao reconhecimento de tempo de serviço advindo de vínculo empregatício declarado por sentença trabalhista.

**É o relatório.**

**RMCSILVA**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000969-65.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVAN DONIZETTI BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO GALVAO FREIRE - SP238684-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Não assiste razão ao agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

A decisão é clara ao dispor que a sentença trabalhista julgou procedente a demanda ajuizada pela parte autora, reconhecendo o vínculo empregatício no lapso de 17/02/1988 a 15/07/2004, e determinando o recolhimento das contribuições previdenciárias. A decisão foi mantida nas instâncias superiores. Não se trata, portanto, como alegado pelo INSS, de mero acordo entre as partes homologado por sentença trabalhista, o que serviria apenas como início de prova material.

Anoto ainda que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **nego provimento ao agravo interno do INSS.**

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA DE MÉRITO TRANSITADA EM JULGADO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- A decisão é clara ao dispor que a sentença trabalhista julgou procedente a demanda ajuizada pela parte autora, reconhecendo o vínculo empregatício no lapso de 17/02/1988 a 15/07/2004, e determinando o recolhimento das contribuições previdenciárias. A decisão foi mantida nas instâncias superiores. Não se trata, portanto, como alegado pelo INSS, de mero acordo entre as partes homologado por sentença trabalhista, o que serviria apenas como início de prova material.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169529-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAQUELINE BARBOZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, FERNANDA BORANDE GALLI - SP328172-N, JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169529-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAQUELINE BARBOZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, FERNANDA BORANDE GALLI - SP328172-N, JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da expedição do ofício requisitório.

A parte recorrida não apresentou contrarrazões.

O *Parquet* Federal afirmou que o tema em debate "não envolve interesse público ou socialmente relevante, direito individual indisponível, difuso ou coletivo que justifique a intervenção do Ministério Público na qualidade de fiscal da ordem jurídica."

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169529-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAQUELINE BARBOZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, FERNANDA BORANTE GALLI - SP328172-N, JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição do (s) ofício(s) requisitório(s).

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório (RE 579.431/RS) deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório,

Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007522-06.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: WILSON ROCHADA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
APELADO: WILSON ROCHA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007522-06.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: WILSON ROCHA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
APELADO: WILSON ROCHA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelações interpostas pelas partes litigantes em face de sentença proferida em sede de embargos à execução opostos pela autarquia, em sede de ação de benefício previdenciário.

O INSS pretende sejam descontados os valores pagos em sede administrativa a título de benefício previdenciário, bem como que seja utilizada a TR na atualização monetária das diferenças e que os juros de mora sejam computados em conformidade à Lei n. 11.960/2009.

A parte beneficiária recorre para que sejam adotados os valores calculados pela Contadoria Judicial de primeira instância, os quais, embora superiores aos constantes de conta própria (acolhida pela sentença), são “(...) dotados de fé pública e são a materialização do direito subjetivo reconhecido em prol do exequente por ato judicial coberto pelo manto da coisa julgada, emanando efetiva presunção de veracidade e autenticidade das informações nele contidas (...) (sic)”.

Intimadas as partes, o embargado apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007522-06.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: WILSON ROCHADA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
APELADO: WILSON ROCHA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO DE VALORES EM SEDE ADMINISTRATIVA

A autarquia alega que não houve compensação dos valores recebidos na competência março/2011, o que resultou em excesso de execução, tendo ocorrido o mesmo, segundo seu entendimento, no que diz como abono anual recebido em 2011.

Nota-se, contudo, que a Contadoria Judicial procedeu corretamente aos descontos alegados pelo Instituto, como se vê em sua exposição e, posteriormente, em sua planilha de cálculos, *in litteris*:

*"(...)Este cálculo abrange o interregno de 23/04/1999 (DIB) 029.02.2012, data da última competência abrangida na conta do embargado a lis. 181/183 (autos principais). Embora a DIP do benefício aposentadoria por tempo de contribuição 042/145.978.738-0, concedido em face desta ação, seja 01.09.2011, apuraram-se diferenças até a competência de 02/2012 em face do recebimento do benefício aposentadoria por tempo de contribuição 042/154.169.554-0, também de titularidade do embargado, no lapso temporal de 31.03.2011 a 30.09.2011, conforme terminais CV3/Plenus acostados ao presente, tendo sido apurados os valores pertinentes às diferenças entre as rendas devida e paga, consoante terminal HISCREWEB/CV3-Plenas acostado, no aludido lapso temporal. Sobre o montante auferido incidiu atualização monetária, sendo ele acrescido dos juros moratórios, conforme o v. acórdão a lis. 156/160 - autos principais (...)"*

A Contadoria de primeiro grau, aliás, observa o devido desconto do abono anual no valor de R\$ 2.253,12, sendo que as parcelas pagas em 2011 também foram objeto de compensação, a fim de se evitar duplicidade.

#### DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).*

#### DOS JUROS DE MORA

O cálculo dos juros moratórios deveria levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012. Esse critério de cômputo dos juros de mora foi atendido em ambos os cálculos, seja da parte credora, seja da Contadoria Judicial.

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por sua vez adotados nos cálculos acolhidos.

O resultado das apurações do Contador Judicial de primeira instância ficou, todavia, acima do montante pretendido pela parte credora, de modo que, nos termos de juicioso entendimento do Juízo *a quo*, há de se considerar os limites do pedido de execução.

#### DOS VALORES QUE SUPERARAM O CRÉDITO COBRADO PELA PARTE SEGURADA - JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

O montante calculado pela Contadoria Judicial de primeira instância (R\$ 659.044,63), afigura-se superior ao efetivamente pleiteado pela parte segurada em seus cálculos (R\$ 528.971,52 + 9.011,65 de honorários), razão pela qual, como bem decidido na r. sentença guerreada, é defeso o prosseguimento da execução com base naqueles valores, sob pena de julgamento *ultra petita*, com a violação ao disposto nos artigos 128 e 460 do CPC/1973, atuais artigos 141 e 492 do CPC/2015.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DA CONTADORIA. VALOR APURADO SUPERIOR AO MONTANTE REQUERIDO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE JUROS NO PERÍODO QUE ABRANGE A DATA DA CONTA ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. - Após o pagamento do precatório, a agravada apresentou cálculo referente à atualização monetária do débito e juros de mora, indicando saldo remanescente de R\$ 2.732,31 (dois mil, setecentos e trinta e dois reais e trinta e um centavos), para o mês de janeiro/2001. Encaminhado o feito à contadoria, por determinação do juízo, foi apurado o valor de R\$ 80.759,10 (oitenta mil, setecentos e cinqüenta e nove reais e dez centavos) para o mês de junho/2002 que, atualizado até agosto/2003, atingiu o valor de R\$ 108.934,69 (cento e oito mil, novecentos e trinta e quatro reais e sessenta e nove centavos). - O valor apurado é exageradamente superior ao montante requerido pela exequente, constituindo-se a decisão como *ultra petita*, proferida em violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. - Deve ser sustada a expedição de precatório e determinada a remessa dos autos ao contador, para elaboração de nova conta. - Os juros de mora são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento. - A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento." (AI 00639635520034030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*Destarte, deve ser mantida a decisão recorrida no sentido de se manter a correta redução do crédito ao efetivamente calculado pela parte segurada.*

#### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. DESPROVIMENTO.

Nos cálculos acolhidos, a Contadoria Judicial procedeu corretamente aos descontos alegados pelo Instituto, como se vê em sua exposição e, posteriormente, em sua planilha de cálculos, tendo observado, aliás, observa o devido desconto do abono anual no valor de R\$ 2.253,12, sendo que as parcelas pagas em 2011 também foram objeto de compensação, a fim de se evitar duplicidade.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Esclareça-se, aliás, que o critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por sua vez adotados nos cálculos acolhidos.

O resultado das apurações do Contador Judicial de primeira instância ficou, todavia, acima do montante pretendido pela parte credora, de modo que, nos termos de judicioso entendimento do Juízo *a quo*, há de se considerar os limites do pedido de execução.

Mantida a redução do crédito acolhido ao efetivamente calculado pela parte segurada, em respeito ao princípio da correção.

Apelações desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003099-57.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DOREHYL DI GIACOMO  
Advogado do(a) APELADO: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003099-57.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DOREHYL DI GIACOMO  
Advogado do(a) APELADO: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

#### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, tempestivamente, contra acórdão que negou provimento ao agravo interno interposto pela autarquia em sede de ação cautelar nominada.

A autarquia, ora embargante, sustenta que há omissão e obscuridade no julgado pois a decisão não “encontra amparo na legislação pertinente”, sendo descabida a suspensão da exigibilidade da dívida.

Requer que as omissões/contradições sejam sanadas para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003099-57.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Com efeito a decisão foi bem clara ao fundamentar que "... não houve o deferimento pleno da liminar na presente medida cautelar, não se pode inferir a pretensão dos requerentes de conferir-lhe natureza satisfativa pelo fato de não ter havido a propositura da ação principal no prazo de 30 (trinta) dias. Ademais, com a propositura da ação ordinária de cobrança promovida pelo INSS nº 0008739-02.2016.403.610, resta despropositada a alegação do não cumprimento desta exigência.

E que o "...deferimento parcial da medida cautelar -suspensão do crédito enquanto discutido o mérito na ação ajuizada pelo INSS- não está a obstar o direito de cobrança da autarquia. Com efeito, conforme já fundamentado em sede de agravo de instrumento a justificar a medida cautelar parcialmente deferida, os valores cobrados são de elevada monta (R\$ 329.532,52), e não há qualquer possibilidade de prejuízo à autarquia que, se vencedora na ação por ela proposta, poderá de imediato executar o devido de forma que não há, portanto, a alegada ofensa ao artigo 115 da Lei 8.213/91.

Fica patente que se trata de questão interpretativa e o que ocorre em verdade é o inconformismo da embargante com o v. acórdão proferido, o qual tenta modificar mediante recurso processual inadequado.

Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejugamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação do voto.

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR DE NATUREZA NÃO SATISFATIVA. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

I. Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

II. Inocorrente a omissão/contradição apontada. Trata-se de inconformismo da embargante com o v. acórdão proferido, o qual tenta modificar mediante recurso processual inadequado.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015410-39.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO FREDERICO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015410-39.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO FREDERICO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra voto proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial.

A autarquia previdenciária, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório no tocante ao fato do tempo reconhecido como especial aduzindo que não há como se considerar especial o contato com a eletricidade após 05/03/1997 e a ausência de prévia fonte custeio.

### É RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015410-39.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO FREDERICO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o INSS, ora embargante, que o acórdão é omissivo, obscuro e contraditório no tocante ao fato do tempo reconhecido como especial aduzindo que não há como se considerar especial o contato com a eletricidade após 05/03/1997 e a ausência de prévia fonte custeio.

Vejamos:

De 06/03/1997 a 07/01/1999, 12/01/1999 a 19/07/2013 e de 03/02/2014 a 23/03/2016.

Conforme CTPS e PPP's, o autor laborou na função de electricista, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todos os períodos da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumprir destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de questionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUIDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

O decísum não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão, obscuridade e contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de questionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensão violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDRÉsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. DESPROVIMENTO.**

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788139-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DILMA ALVES SOUZA

Advogados do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N, SUELI SATIKO GUENCA KAYO - SP381338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788139-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DILMA ALVES SOUZA

Advogados do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N, SUELI SATIKO GUENCA KAYO - SP381338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da segurada, em virtude do inadimplemento dos requisitos legais necessários e, por consequência, determinou a revogação da tutela antecipada deferida pelo d. Juízo de primeiro Grau.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para demonstrar sua dedicação à faina campesina na integralidade do período vindicado, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o Relatório.

clitozad

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788139-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DILMA ALVES SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N, SUELI SATIKO GUENCA KAYO - SP381338-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformada com a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural interpôs, a demandante, o presente agravo interno.

Sem razão, contudo.

Isso porque, restou exaustivamente fundamentado na decisão agravada as razões do entendimento exarado por este Relator, senão vejamos:

*"A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.*

*Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.*

*Prova oral obtida no curso da instrução processual.*

*A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural em favor da demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 09.09.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.*

*Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural pela autora no período de carência exigido para a concessão da benesse.*

*Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.*

*É O RELATÓRIO.*

*DECIDO.*

*Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.*

*O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.*

*Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à ruralidade.*

*A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 39, inc. I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.*

*Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:*

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo de controvérsia, necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfundo do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 15.09.1959, completou a idade mínima (55 anos) no ano de 2014, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Todavia, no caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar cópia de sua certidão de casamento, celebrado aos 30.01.1978, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo cônjuge à época, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como "doméstica".

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural, pela carência exigida para a concessão da benesse, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

Isso porque, inexistente nos autos qualquer elemento de prova material indicando a efetiva dedicação da requerente à faina campesina, mas tão-somente a referência ao ofício de "lavrador" exercido pelo cônjuge à época do casamento, não havendo qualquer outro registro que permita concluir pela permanência de sua dedicação à faina campesina.

Ao contrário, conforme se depreende do extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos, o cônjuge da requerente firmou contratos de trabalho para exercício de atividade urbana, bem como procedeu ao recolhimento de contribuições previdenciárias nas condições de "facultativo" e "contribuinte individual", circunstâncias que, a meu ver, afastam a credibilidade de sua alegada dedicação à faina campesina em regime de economia familiar.

Logo, resta evidenciado que o conjunto probatório apresentado pela demandante é totalmente descabido e insuficiente para certificar sua efetiva dedicação ao labor rural pelo período de carência exigido para a concessão da benesse almejada.

Conforme anteriormente explicitado, a legislação previdenciária vigente e o entendimento jurisprudencial não admitem o reconhecimento de tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, sendo indispensável a apresentação de um início suficiente de provas materiais que permitam concluir pela efetiva dedicação da requerente ao labor rural, o que não ocorreu na presente demanda.

Nesse contexto, faz-se necessário enfatizar que as provas orais também não se mostraram seguras o suficiente para comprovar, pô si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp nº 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados aos autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rural. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, em especial, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (setembro/2014). O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rural pelo período de carência exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial e a revogação da tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos referidos valores enquanto perdurar a condição de hipossuficiência econômica que ensejou a prévia concessão da gratuidade processual, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Isto posto, DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários e, por consequência, determino a revogação da tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação recursal expendida pela demandante, o conjunto probatório colacionado aos autos não se mostrou suficiente para comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina na integralidade do período vindicado.

De fato, não se faz necessária a apresentação de documentação emitida ano-a-ano para viabilizar o reconhecimento de período de labor rural exercido sem o correspondente registro formal, contudo, há que se verificar a existência de início razoável de provas materiais nesse sentido, não se admitindo, como pretende a autora, o reconhecimento de 15 (quinze) anos de tempo de serviço com base exclusiva na prova oral colhida no curso da instrução processual.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVAS MATERIAIS. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. JULGADO MANTIDO.**

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
2. Indeferimento. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 3. Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benefício.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005882-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAILTON GONCALVES SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA MESQUITA MARCAL - SP208182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005882-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAILTON GONCALVES SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA MESQUITA MARCAL - SP208182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação interposta pela autarquia, contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela opostos pelo INSS, oriundos de ação de benefício previdenciário.

Sustenta a parte recorrente que seja reformada a r. sentença, a fim de que a renda mensal inicial do auxílio-doença corresponda exatamente ao benefício cessado indevidamente.

Intimada, a parte segurada apresentou as contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005882-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAILTON GONCALVES SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA MESQUITA MARCAL - SP208182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que merece não reforma a sentença.

O julgado prolatado na *actio* de conhecimento bem elucidou o tema referente à renda mensal inicial do auxílio-doença, nos seguintes termos:

*"(...) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado por NAILTON GONÇALVES SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, para, com fundamento nos artigos 39, inciso I e 59, caput, ambos da Lei de Benefícios da Previdência Social, condenar o réu a pagar ao autor o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, no valor mensal de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no artigo 33 da mencionada lei (...)"*

O *decisum* tal como fixado não foi reformado pelo julgado prolatado em grau recursal.

Bem delineou o Juízo a quo: *"(...) houve nova concessão de benefício, com novo valor, sem vinculação da renda mensal inicial ao benefício cassado (...)"*.

Como decorria do artigo 467 e seguintes do CPC, inalterado o tema da pela via recursal cabível, pela oposição de embargos de declaração para suprir omissão, ou mesmo pela interposição de recurso especial, acabou por transitar em julgado.

Entender de modo diverso significaria afrontar a coisa julgada. A propósito, os julgados desta E. Corte, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA FIXADO NA SENTENÇA. COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. - A decisão atacada extrapolou os limites da coisa julgada ao, em liquidação de sentença, determinar que os juros de mora incidissem a partir do seu trânsito em julgado e, portanto, deve ser desconsiderada nesse ponto, a fim de que prevaleça o quanto decidido na fase de conhecimento. - Não cabe mais rediscutir a legalidade ou justiça da decisão quanto ao tema nesta sede, à vista da ocorrência da preclusão máxima em relação ao que foi estabelecido na sentença condenatória (artigos 467 e seguintes do CPC). - Contraminuta não conhecida em parte. Agravo provido." (AI 00068116820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013 ..FONTE REPUBLICAÇÃO)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE. - O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. - O pleito do agravante de majoração da verba honorária não poderia ser acolhido simplesmente porque ela não interpôs apelação da sentença, tendo ocorrido a preclusão máxima quanto a essa questão. - Agravo desprovido. Decisão mantida." (AC 00281563220124039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ..FONTE REPUBLICAÇÃO:..)*

Destarte, não merece reforma a r. decisão.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É O VOTO.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. COISA JULGADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

A r. sentença proferida na *actio* de conhecimento bem elucidou o tema referente à renda mensal inicial. O *decisum* tal como fixado não foi reformado pelo julgado prolatado, em grau recursal.

Como decorria do artigo 467 e seguintes do CPC, inalterado o tema da pela via recursal cabível, pela oposição de embargos de declaração para suprir omissão, ou mesmo pela interposição de recurso especial, acabou por transitar em julgado. Entender de modo diverso significaria afrontar a coisa julgada.

Apeleção desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179290-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBANISA AZEVEDO DE SALES

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179290-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBANISA AZEVEDO DE SALES

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia, contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução, oriundos de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças não seja calculada com base nos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, mas sim pela Lei n. 11.960/2009; subsidiariamente, pleiteia a fixação de honorários advocatícios a seu favor, com o afastamento da gratuidade de justiça de que goza o segurado, se o caso.

A parte recorrida apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179290-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBANISA AZEVEDO DE SALES

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).*

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Ante o acima exposto, fica prejudicada a alegação recursal atinente aos honorários advocatícios.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Apeleção desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5327669-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ABEL DE JESUS LOPES FARIA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5327669-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ABEL DE JESUS LOPES FARIA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora, contra acórdão proferido pela Oitava Turma deste E. Tribunal que, por unanimidade de votos, negou provimento ao agravo interno anteriormente manejado pelo requerente e, por consequência, manteve a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

A parte autora reitera em sede de declaratórios sua argumentação acerca da suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para cômputo do período de 25.03.1983 a 26.03.1995, como labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, como que faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contramínuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5327669-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ABEL DE JESUS LOPES FARIA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição dos recursos opostos por ambas as partes em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora opôs os presentes embargos declaratórios pretendendo o reconhecimento do período de 25.03.1983 a 26.03.1995, como labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS.

Contudo, em que pese a argumentação expendida em suas razões recursais, forçoso considerar que tal questionamento não foi objeto de apreciação por esta Corte no âmbito do agravo interno e, portanto, caracteriza inovação não admissível em sede de embargos declaratórios.

Com efeito, conforme exaustivamente explicitado no aresto embargado, a questão atinente ao indeferimento do pedido de reconhecimento de labor rural na integralidade do período vindicado na exordial, não foi objeto de impugnação por ocasião dos embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que julgou o apelo anteriormente manejado pelo autor, por consequência, nesse momento operou-se a preclusão sobre a matéria.

Todavia, insiste desarrazoadamente o autor que o fato da referida pretensão de reconhecimento de labor rural ter sido genericamente mencionada na *decisum* anterior (a título ilustrativo sobre a fundamentação exarada por esta E. Corte) teria o condão de atribuir-lhe interesse recursal.

Sem razão, contudo, pois tal referência não teve cunho decisório.

Nos embargos de declaração opostos em face da decisão que deu parcial provimento ao apelo do autor, houve tão-somente a alegação de omissão quanto à possibilidade de acréscimo do período posterior a DER e anterior ao ajuizamento do feito no cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

Nesse contexto, tal recurso foi parcialmente acolhido por este Relator, apenas para reconhecer o período de 24.11.2016 a 30.06.2017, como atividade especial exercida pelo autor, ou seja, **não houve qualquer menção a possibilidade de reconhecimento de labor rural**, mesmo porque não fazia parte do objeto recursal então apreciado.

Contudo, ainda assim, o demandante interpôs agravo interno suscitando tal possibilidade, ou seja, que esta Corte reconsiderasse questão já acobertada pela preclusão, circunstância que ensejou o desprovimento do recurso, por unanimidade de votos, perante a Oitava Turma desta E. Corte, mas não satisfeito, o autor reitera o mesmo argumento em sede de declaratórios.

Resta evidenciado, portanto que, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a parte autora, em verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, os efeitos modificativos almejados somente serão alcançados perante as Superiores Instâncias, se cabíveis na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejugamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe de fecho apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Sílvia Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Outrossim, resta evidenciado que o presente recurso foi interposto pela parte autora com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, haja vista a prévia declaração de preclusão sobre a matéria discutida, em total afronta aos arts. 4º e 5º, ambos do CPC, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. MATÉRIA NÃO DISCUTIDA NO ARESTO VERGASTADO. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.**

- Os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, os efeitos modificativos almejados somente serão alcançados perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de questionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932172-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA DOS REIS CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DOS REIS CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932172-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA DOS REIS CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DOS REIS CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de recursos de apelação interpostos pelas partes, contra a r. decisão que acolheu em parte embargos à execução opostos pelo INSS, reduzindo o valor da astreinte.

A autarquia pleiteia a reforma do decisório, dado que indevido o pagamento da multa cominatória.

A parte credora sustenta que a astreinte não há de ser reduzida, merecendo reforma o entendimento do Juízo *a quo*.

A autarquia apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932172-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA DOS REIS CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DOS REIS CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA

A autarquia pretende a exclusão do pagamento de multa que outrora concordara em pagar, tendo oferecido o valor correlato – R\$ 4.805,00 -, o qual, aliás, fundamentou a redução da astreinte na r. sentença de parcial acolhimento dos embargos do devedor; diante disso, deixou de haver interesse/necessidade no prosseguimento da discussão referente a tema com o qual aquiescera.

Suas alegações expendidas ficaram, destarte, superadas, pois completamente incompatíveis com a aceitação expressa manifestada anteriormente.

A propósito:

*“PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEPOSITANTE. NULIDADE. ART. 245, DO CPC. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO LÓGICA.*

*1. Há preclusão lógica quando se pretende praticar ato incompatível com outro anteriormente praticado.*

*2. In casu, ao certificar-se do levantamento dos valores depositados em juízo, a recorrente aceitou-o tacitamente, porquanto requereu que se comprovasse o destino dado à quantia e à respectiva quitação do débito, revelando-se inadmissível o seu recurso quanto àquele ato, posto existente fato impeditivo do direito de recorrer.*

*3. É cedição em doutrina que: ‘Diz-se lógica a preclusão quando um ato não mais pode ser praticado, pelo fato de se ter praticado outro ato que, pela lei, é definido como incompatível com o já realizado, ou que esta circunstância defluta inequivocamente do sistema. A aceitação da sentença envolve uma preclusão lógica de não recorrer.*

*Assim, quando a parte toma conhecimento da sentença, vindo até a pedir sua liquidação, aceita-a tacitamente, não mais lhe sendo dado recorrer’. (Arruda Alvim. In Manual de Direito Processual Civil, Volume 1, Parte Geral, 8ª Ed., revista, atualizada e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, págs. 536/540).*

(...)

*5. Recurso especial improvido.”*

*(STJ, REsp 748.259/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 11/06/2007, p. 269)*

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo que a multa pecuniária há de ser mantida.

Comente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, o que, no caso dos autos, está configurada.

O montante de multa inicialmente fixado, contudo, afigurava-se excessivo, não cumprindo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Comentando o dispositivo aplicável à época, (art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC), Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

*“A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07” (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 363).*

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*“RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.*

*2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.*

*3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.*

*4 - Recurso especial não conhecido.” (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248).*

Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:

*“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.*

*II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*

*III - O reexame necessário configura pressuposto da executividade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.*

*IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*

*VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.*

*VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício” (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008).*

Afigura-se desproporcional ao bom senso que o beneficiário receba um valor ainda elevado a título de multa. Desse modo, invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a sua redução como efetivamente procedido pelo Juízo “a quo”.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DO INSS E NEGÓ PROVIMENTO AO APELO DA PARTE CREDORA.  
É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MULTA POR DIA DE ATRASO. RECURSO DO INSS. VALOR ANTERIORMENTE APRESENTADO E ACOLHIDO PELO JUÍZO *A QUO*. RECURSO DA AUTARQUIA NÃO CONHECIDO. APELO DA PARTE DESPROVIDO.**

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo, *in casu*, mesmo que em face da Administração, a qual não se acha legalmente imune a tais medidas.

*In casu*, sua aplicação justifica-se em face da demora na implantação do benefício, considerada a data de intimação do INSS.

Seguindo o entendimento jurisprudencial, contudo, a multa diária imposta à entidade autárquica pode sofrer redução quando excessiva, nos termos da r. sentença guerreada, em conformidade a proposta apresentada pelo INSS.

A autarquia pretende a exclusão do pagamento de multa que outrora concordara em pagar. Alegações recursais incompatíveis com a aceitação expressa manifestada anteriormente. Caracterizada a preclusão.

Recurso do INSS não conhecido. Apelo da parte beneficiária desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO RECURSO DO INSS E NEGAR PROVIMENTO AO APELO DA PARTE CREDORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000060-95.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADILSON GOMES  
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000060-95.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON GOMES  
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento à apelação do ora agravante apenas para explicitar os critérios de atualização da dívida mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu benefício previdenciário mediante reconhecimento de atividade nocente.

O INSS alega falta de interesse de agir em razão da apresentação de documento comprobatório da atividade especial somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000060-95.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON GOMES  
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Rejeito a alegação de ausência do interesse de agir. Por primeiro, a questão não foi objeto do recurso de apelo apresentado e, ainda que assim não fosse, em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial. Ademais a juntada de "documento novo", consistente no Laudo, resultado da produção de prova técnica, não se traduz no desconhecimento, pela autarquia, da pretensão anteriormente apresentada, ou em um hipotético reconhecimento administrativo da nocividade do labor a caracterizar a falta de interesse de agir, até porque a resistência à pretensão permaneceu após a apresentação deste documento.

De outra parte, aduz o Instituto que, somente em razão da juntada dos documentos nos autos relativos à fauna nocente, a concessão do benefício foi possível, de modo que os seus efeitos financeiros devam ocorrer somente a partir da data de juntada das aludidas provas.

Razão não lhe assiste, pois neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

..."

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se integralmente a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. PRETENSÃO RESISTIDA. INTERESSE DE AGIR. TERMO INICIAL DO EFEITOS FINANCEIROS DO BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO .

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Não há que se falar em ausência de interesse de agir. Constata-se que houve o pedido administrativo de aposentadoria e a recusa da autarquia, postura que foi reiterada na peça contestatória. Não há que se confundir a exigência de prévio requerimento como esgotamento da via administrativa.
- Termo inicial dos efeitos financeiros mantidos na data de concessão da benesse. A documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho.
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004529-48.2002.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004529-48.2002.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015, tendo sido rejeitados embargos declaratórios.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da expedição do requisitório.

A parte recorrida, intimada, apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004529-48.2002.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...) " (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório.

Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002924-85.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SHIJIKO TAKAGI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - PR20777-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002048-65.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO BERNARDO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO BERNARDO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente concessão da aposentadoria especial ou então a conversão em tempo comum e o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer como especial o período de 13/10/1986 a 01/07/1988 e condenar o INSS a averbá-lo. Em vista da sucumbência mínima do INSS, a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, observando, contudo que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada averbação no prazo de quarenta e cinco dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Não conhecido o recurso de embargos de declaração opostos pela parte autora.

Apelação do INSS em que alega não restar demonstrada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Apelação da parte autora em que alega preliminarmente cerceamento de defesa em vista de não ter sido produzida prova pericial requerida para a comprovação da especialidade da atividade. Pede a anulação da r. sentença, determinando a conversão do julgamento em diligência para a produção da prova pericial. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A questão de fundo consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para o fim de conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou a aposentadoria especial.

Para comprovar a especialidade da atividade, o autor trouxe como inicial, a carteira de trabalho, alguns formulários PPP e requereu a produção de prova.

*In casu*, tem-se que o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou parcialmente procedente o pedido, não reconhecendo todo o tempo de serviço especial e denegando a aposentação, por considerar não comprovada a especialidade da atividade em todos os períodos pleiteados; indeferindo a produção de prova técnica pericial requerida.

Não obstante a fundamentação da *r. sentença*, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame da possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ou da aposentadoria especial.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial, mesmo porque foi-lhe dada possibilidade de especificar as provas que pretendia produzir, tendo requerido a prova pericial, e o MM. Juiz *a quo*, indeferido a sua realização sob o fundamento de que a parte não trouxe nenhum documento que indicasse a necessidade de realização da prova pericial.

Neste sentido jurisprudência do E.STJ:

#### RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juízo *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da *r. sentença* é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa da parte autora**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova técnica pericial requerida. **Prejudicada a apelação do INSS e análise do mérito da apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002345-19.2020.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR RODRIGUES BRITO  
Advogados do(a) APELADO: ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A, ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 20/09/2004 a 23/09/2010, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 13/03/2009, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 20/09/2004 a 23/09/2010, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções no período de;

- 20/09/2004 a 23/09/2010, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 85,1 a 87,3 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de 20/09/2004 a 23/09/2010.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida no mais a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008720-28.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE DE LIMA LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer, em suma, a procedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a conversão da aposentadoria por tempo em aposentadoria especial ou revisão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

**Da preliminar de cerceamento de defesa**

Compulsando os autos, observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando expressamente o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi equivocadamente negada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

A fundamentação aventada pelo Juízo *a quo*, para o indeferimento do pedido de elaboração de perícia, foi que a realização de perícia direta ou indireta não traria elementos de convicção para apuração de eventuais condições insalubres, bem como caberia ao autor comprovar a especialidade de seu trabalho nas empresas em funcionamento.

Todavia, diversamente do entendimento suscitado pelo Juízo de Primeiro Grau, faz-se necessário salientar não há informações suficientes nos autos para comprovar o labor especial. Assim, o fato da empresa não informar precisamente os agentes de risco deve viabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não dispuser de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia direta ou indireta, como no caso em apreço, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso conhecido em parte e nessa parte provido.*

*(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).*

No mesmo sentido, confira-se:

*(...)*

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.*

*(...)*

*(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).*

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*

*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

*(...)*

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*

*(...)*

*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*

Confira-se, ainda:

*"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).*

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pelo autor. Prejudicada a análise de mérito do apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004679-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GLÓRIA DE LOURDES BELMIRO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CARVALHO SERRA - SP151687, TATIANA RODRIGUES DA SILVA LUPIAO - SP241087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento pela qual a autora, beneficiário de pensão por morte NB 21/176.761.315-3 – DIB 14/2/2016, pleiteia que os proventos do seu falecido cônjuge (ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, sucedida pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM), aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/151.399.104-0 DIB 13/8/2009, sejam complementados mediante a tabela salarial da CPTM.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 133645980).

Apresentadas as contestações pelo INSS, pela União Federal e pela CPTM.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora interpôs apelação. Afirma fazer jus à complementação da aposentadoria, de modo a refletir no seu benefício de pensão por morte, com fundamento na tabela dos funcionários na ativa da CPTM.

Com contrarrazões da CPTM, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da revisão

Trata-se de revisão de benefício, pago pelo INSS, por equiparação com o pessoal da ativa da empresa CPTM, tendo em vista que o falecido cônjuge da autora era ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), sucedida pela primeira empresa.

Inicialmente, observo que o artigo 1º do Decreto-Lei n.º 956/69 expressamente dispôs:

*"Art. 1º As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou quinquênios e outras vantagens, excetuado o salário-família, de responsabilidade da União, presentemente auferidas pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial aposentados da previdência social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria, a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social."*

Por outro lado, foi promulgada a Lei n.º 8.186/91 que dispôs sobre aposentadoria dos servidores públicos federais e autárquicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A.

Essa lei possui a seguinte redação:

*"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, constituída ex-vida Lei n.º 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias."*

Posteriormente essa garantia de complementação foi estendida aos **ferroviários** admitidos depois da data originalmente estipulada. A Lei n.º 10.478, de 28 de junho de 2002, trouxe a seguinte inovação:

*"Art. 1º Fica estendido, a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei n.º 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei n.º 8.186, de 21 de maio de 1991."*

Por outro lado, o cerne da questão mostra-se improcedente, pois não existe o direito à paridade reclamada.

A pretensão da parte autora não encontra guarida, pois a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sofrido todas as transformações relatadas, não pode ser confundida com a CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, não servindo esta última de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira.

Ressalte-se que os critérios para fins de complementação dos proventos foram disciplinados no artigo 118 da Lei n. 10.233/2001:

"Art. 118. Ficam transferidas da RFFSA para o Ministério dos Transportes:

I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pela Lei n.º 8.186, de 21 de maio de 1991; e

II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo, da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei n.º 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei n.º 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.

§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA que vierem a ser absorvidos pela ANTT, conforme estabelece o art. 114.

§ 2º O Ministério dos Transportes utilizará as unidades regionais do DNIT para o exercício das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput."

A respeito da matéria, trago à colação o seguinte julgado (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.

I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei n.º 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

II - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., DJU 11/3/2010)

Não assiste razão à parte recorrente.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

celhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218737-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO RIBEIRO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS CRISPINIANO DA ROCHA - SP378157-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO

BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o art. 48 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.314/RS, Rel. Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel. Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido, 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

*"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente."* (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.711/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora em 21/02/2015 (65 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Restaram incontroversas as 104 contribuições reconhecidas pelo próprio INSS em sede administrativa, que englobaram também o período de 01/08/1985 a 16/12/1986, laborado junto à Prefeitura Municipal de Barão de Antonina.

Assim, a matéria que comporta enfrentamento envolve unicamente os períodos de 01/01/1997 a 31/12/2004, durante o qual o autor foi vereador, e de 12/09/1991 a 09/08/1993, em que ele laborou para a Secretaria de Estado da Educação.

No tocante ao período como vereador, a Lei nº 9.506/97, que acrescentou a alínea "h" ao inciso I do art. 11 da Lei nº 8.213/91, passou a considerar o titular de mandato eletivo como segurado obrigatório.

De se observar, no entanto, que foi julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 351.717/PR, DJ 21/11/2003, Rel. Min. Carlos Velloso, dispositivo idêntico contido na Lei nº 8.212/91, sendo esse entendimento estendido para a Lei de Benefícios.

Com a Lei nº 10.887/04 foi acrescentada a alínea "j", ao artigo 12, da Lei nº 8.212/91, criando a contribuição sobre os subsídios dos agentes políticos.

Portanto, é inexistente a exação até o advento da Lei nº 10.887/04, sendo cabível a cobrança da contribuição previdenciária dos agentes políticos a partir da competência de setembro/04.

A propósito, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). VEREADOR. MANDATO GRATUITO. APOSENTADORIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. RENDA INICIAL. 1. Ante a declaração da inconstitucionalidade do art. 13, parágrafo 1º, da Lei n. 9.506/97, até a vigência da Lei 10.887/04, é possível o reconhecimento do período como vereador para fins previdenciários, sem a necessidade da comprovação do recolhimento das contribuições respectivas sendo que, a partir da referida lei, tal ônus fica a cargo da Municipalidade a qual esteja vinculado, não podendo ser prejudicado com eventual omissão daquela 2. Somados o tempo de exercício da vereança, sem remuneração, ao tempo trabalhado na Companhia Paulista de Estradas de Ferro a parte autora completou 134 meses de contribuição, quantidade superior ao exigido que é de 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91. 3. A renda mensal inicial da aposentadoria por idade deve ser calculada nos termos dos artigos 48, caput, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91. 4. Agravo legal interposto pelo INSS desprovido. Agravo legal interposto pela parte autora parcialmente provido."*

(TRF3, AC 00631754120084039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1383938, Décima turma, Relatora: Desembargadora Federal Lucia Ursula. Data da decisão: 17/12/2013. Data da publicação: 08/01/2014)

Dessa forma, de rigor o reconhecimento do trabalho do autor como vereador entre 01/01/1997 e 31/12/2004, que deve ser computado para fins de aposentadoria independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

O período laborado junto à Secretaria de Estado da Educação (12/09/1991 a 09/08/1993), a seu turno, foi comprovado por Certidão de Tempo de Contribuição na qual constam todos detalhes sobre o vínculo (id 129278196, pág. 18) e que, ademais, não foi refutada pelo INSS na contestação.

Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91, dispõe:

*"Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na Administração Pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência se compensarão financeiramente".*

*§1º A compensação financeira será feita ao sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício pelos demais sistemas, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço, conforme dispuser o Regulamento.*

Assim, somados estes interregios às 104 contribuições reconhecidas administrativamente, restou demonstrado que foi cumprido até mesmo mais que o período de carência legalmente exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada a r. sentença.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09/03/2015), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, retornemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

rbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269297-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELZA FATIMADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZA FATIMADOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como carência os períodos de 29/02/2007 a 30/03/2007 e de 01/08/2014 a 30/06/2017 sem, no entanto, deferir o benefício porquanto o período apurado à época do requerimento administrativo, formulado em 04/01/2018, seria insuficiente. Reconhecida a sucumbência recíproca.

Apelaram as partes.

O INSS busca afastar o reconhecimento dos períodos com registro em CTPS mas sem correspondência no CNIS.

A autora, a seu turno, pretende a reafirmação da DER para a data de 13/06/2018 e a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorre no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, implementado o requisito etário pela autora em 2017 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada este deve contar, para efeito de carência, com no mínimo **180 (cento e oitenta) meses** de contribuições, ou **15 anos**.

No caso concreto, a controvérsia envolve o reconhecimento dos períodos de 29/02/2007 a 30/03/2007 e de 01/08/2014 a 30/06/2017, em que a autora trabalhou com registro em CTPS sem correspondência no CNIS.

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.*

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar: Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g, n)

Os contratos de trabalho anotados em CTPS sem qualquer rasura e em consonância com a formalidade exigida devem ser considerados como tempo de serviço.

Ademais, os vínculos controvertidos apresentam-se em rigorosa sequência cronológica, sendo que sua veracidade não foi infirmada no curso da instrução processual.

Mantido o reconhecimento dos períodos controvertidos, assiste razão à autora ao afirmar que faz jus ao benefício.

Isso porque a questão atinente à possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido após o requerimento administrativo, incluindo-se, se o caso, interstício posterior ao ajuizamento da ação até a data de implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse (Tema 995), foi recentemente decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

Diante disso, considerando os dados contidos no extrato CNIS colacionado aos autos, dando conta do recolhimento de contribuições previdenciárias no período posterior à DER, é de se conceder a aposentadoria por idade à autora, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a partir de 13/06/2018.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade desde 13/06/2018, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266351-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA JOSE FERRARI CITRONI  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Preliminarmente, entende que houve cerceamento de defesa em virtude do julgamento antecipado e pleiteia a anulação da sentença. No mérito, entende comprovado o cumprimento da carência e busca a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso concreto, forçoso reconhecer que o julgamento antecipado do feito acarretou cerceamento de defesa, eis que inviabilizou a plena comprovação do labor nos períodos apontados na inicial.

Com efeito, evidencia flagrante restrição ao direito da parte autora em exercer seu direito constitucional de ampla defesa julgar antecipadamente o feito para, logo em seguida, constatar-se a impossibilidade de acolher como prova material os vínculos anotados em CTPS devido a inconsistências em datas.

Entendo que a constatação de deficiência probatória do processo justifica, antes do sentenciamento, dilação probatória, oportunizando-se à parte autora a produção das provas requeridas, notadamente a testemunhal.

Observe que, conquanto a r. sentença registre que não houve realização de audiência de instrução nem produção de outras provas porquanto a parte autora teria permanecido inerte quando intimada, o que se verifica ao compulsar os autos é que não houve intimação para que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir.

Nesse diapasão, deve ser dada oportunidade à demandante de requerer as provas que entender necessárias para comprovar o labor nos períodos relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*

*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

*(...)*

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*

*(...)*

*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp. 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*

Anote-se que, a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com a devida reabertura da instrução processual para a realização das provas requeridas.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004233-43.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA DE CASTRO  
Advogado do(a) APELADO: MARLI ALVES MIQUELETE - SP96398-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação em que a parte autora objetiva, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-marido, a qual foi paga ao seu filho Daniel, que faleceu em 30/06/2016.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou **procedente o pedido**, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a implantar o benefício de pensão por morte (NB 178.165.562-3) em favor da autora, a partir da data do requerimento administrativo (18/10/2016), bem como a pagar os valores atrasados, corrigidos monetariamente, desde a data da citação, pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal ora vigente. Condenou, ainda, o Instituto-réu a pagar honorários ao advogado da parte autora fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observado o teor da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Concedeu a tutela e dispensou o reexame necessário.

Apelação do INSS, na qual requer a reforma do julgado. Alega que a autora renunciou alimentos e não foi comprovada a dependência econômica. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Pois bem.**

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 18/06/2013, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do *de cuius* restara incontroversa. O benefício foi pago ao filho do casal até o óbito deste.

No tocante à condição de dependente, alega a autora que faz jus ao benefício na qualidade de ex-esposa.

Quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, *in verbis*:

*"§ 2º o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cuius*.

Ressalto que a jurisprudência é firme no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Confira-se a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.*

*1. É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGRESP 527349/SC; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJU 06/10/2003, pág. 347)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. DISPENSA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. NECESSIDADE ECONÔMICA POSTERIOR. COMPROVAÇÃO.*

*- Desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.*

*- Recurso Especial não conhecido."*

*(RESP 177350/SP; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Vicente Leal; DJU 15/05/2000, pág. 209)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. PROVA DA NECESSIDADE. SÚMULAS 64 - TFR 379 - STF.*

*- O cônjuge separado judicialmente sem alimentos, uma vez comprovada a necessidade, faz jus à pensão por morte do ex-marido.*

*Recurso não conhecido."*

*(RESP 195919; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 21/02/1999, pág. 155)*

A promotiva acostou, aos autos, cópia de sua certidão de casamento com o extinto, ocorrido em 14/12/1978, na qual consta averbação do divórcio de ambos, homologado por sentença de 21/02/1990, tendo alegado que, embora naquela época tenha dispensado o pagamento de pensão alimentícia, em razão do momento turbulento, sempre necessitou da ajuda financeira do falecido.

Sustenta que não podia trabalhar, pois precisava cuidar do filho.

O compulsar dos autos revela que o casal teve um filho portador de síndrome de down, acometido, ainda, de problemas comportamentais, que demandavam a presença constante da autora, nomeada curadora por decisão judicial.

Assim pode-se entender que qualquer ajuda fornecida pelo falecido era revertida à família, já que não demonstrada a existência de renda própria em nome da autora pelo INSS.

Consoante extratos analíticos juntados, verifica-se que o falecido depositava mensalmente quantia considerável na conta da autora.

Ademais, no Imposto de Renda, exercício de 2012, o falecido indicou o filho como dependente e a autora como alimentanda, atribuindo valor pago de R\$ 16.500,00.

As testemunhas, por sua vez, que conviviam com a autora e o filho, por serem cuidadora e motorista, afirmaram, em depoimentos coesos e harmônicos, que o falecido, mesmo após ter se separado da autora, continuou a prestar-lhe assistência econômica, ajudando-a financeiramente. Disseram que era o falecido quem lhes pagava a remuneração e, ainda, fazia visitas regulares à residência da autora, levando alimentos e dinheiro, além dos depósitos mensais. Confirmaram que a autora nunca trabalhou, dedicando-se exclusivamente aos cuidados do filho, e que atualmente passa necessidade, pois o ex-cônjuge era realmente o mantenedor da família.

Destarte, o conjunto probatório indica que a autora continuou a depender economicamente de seu ex-cônjuge mesmo após o divórcio.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, a concessão da almejada pensão.

No tocante ao **prequestionamento** suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infração à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974436-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEIA MARIA LEMOS

Advogados do(a) APELADO: NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N, ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício à autora desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais, com honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca reduzir a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).*

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 24/08/1956 e completou a idade mínima de 55 anos em 2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudosubordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício da atividade pesqueira da requerente vieramos autos cópias de documentos que indicam a condição de pescador artesanal de seu marido, com quem se casou em 05/02/1994 (carteira de pescador, recibos de contribuições a colônia de pescadores e outros).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais e pescadores, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor na pesca pela parte autora por longos anos, até os dias atuais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Observe que, embora a autora ostente dois vínculos de natureza urbana em CTPS, trata-se de períodos ínfimos, sendo o segundo posterior ao implemento do requisito etário, que não descaracterizam a predominância da atividade rural/pesqueira desenvolvida desde 1994.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade pesqueira artesanal por período até mesmo superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 20 de junho de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008364-29.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEVERINO FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício ao autor desde a data da citação. Fixados os consectários legais, com honorários de 15% sobre as parcelas vencidas até o julgado.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial do benefício para a data da audiência de instrução e julgamento e reduzir o percentual da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arribo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).*

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor nasceu em 20/01/1946 e completou a idade mínima de 60 anos em 2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (12 anos e 06 meses).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade camponesa do requerente vieram aos autos cópias de seu título eleitoral, expedido em 1972 e no qual ele foi qualificado como lavrador, bem como de sua CTPS com anotação de um vínculo de natureza rural iniciado em 01/04/1999 e sem data de saída.

A CTPS do requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.*

*I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.*

*II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*

*(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA DA ATIVIDADE RÚSTICA.*

*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssimos em confirmar o labor rural da parte autora por longos anos, até os dias atuais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rústico.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período até mesmo superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, dia em que o INSS tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

A verba honorária, no entanto, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para reduzir o percentual da verba honorária para 10%. Mantida, no mais, a procedência reconhecida pela r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 20 de junho de 2020.**

rbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180820-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: J. L. P. D. S.  
REPRESENTANTE: JOELMA PINTO  
Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N, JANAINARAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovados os requisitos necessários.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003).*

*Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário - maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*§ 2º Ressalvado o pagamento do salário - maternidade à mãe biológica e o disposto no art. 71-B, não poderá ser concedido o benefício a mais de um segurado, decorrente do mesmo processo de adoção ou guarda, ainda que os cônjuges ou companheiros estejam submetidos a Regime Próprio de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurado que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurado, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)*

*§ 1º O pagamento do benefício de que trata o caput deverá ser requerido até o último dia do prazo previsto para o término do salário - aternidade originário. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)*

*§ 2º O benefício de que trata o caput será pago diretamente pela Previdência Social durante o período entre a data do óbito e o último dia do término do salário-maternidade originário e será calculado sobre: (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*I - a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*II - o último salário-de-contribuição, para o empregado doméstico; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*III - 1/12 (um doze avos) da soma dos 12 (doze) últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado; e (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*IV - o valor do salário mínimo, para o segurado especial. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*Art. 71-C. A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013).*

*Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.*

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

*(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTR, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

*(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo, LTr, 2002, p. 390).*

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliente que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício.

Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário - maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário - maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).*

#### **Do caso concreto.**

Alega a parte autora que exerce atividade rural e que permaneceu trabalhando até o nascimento de sua filha.

O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea, sendo vedada a produção exclusiva desta.

Para comprovar a atividade rural, a autora colacionou aos autos cópia da certidão do nascimento de sua filha Ana Julia Souza Salles da Luz, ocorrido em 28/11/2017, na qual ela e o genitor da criança foram qualificados como lavradores. Vieram aos autos também notas fiscais que indicam a condição de pequena produtora rural da mãe do apontado companheiro entre 2014 e 2015, bem como CTPS desde, com anotação de um vínculo de natureza rural entre 2013 e 2015.

Ressalto que o reconhecimento da qualidade de segurada especial apta a receber o específico benefício tratado nos autos desafia o preenchimento dos seguintes requisitos fundamentais: a existência de início de prova material da atividade rural exercida, a corroboração dessa prova indiciária por robusta prova testemunhal e, finalmente, para obtenção do salário maternidade ora questionado, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, como define o § 2º do art. 93 do Decreto 3.048 /99.

Ante as disposições contidas no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213 /91, os documentos apresentados pela parte autora, para que sirvam como início de prova material do labor rural, devem ser dotados de integridade probante autorizadora de sua utilização, não se enquadrando em tal situação aqueles documentos não contemporâneos ou posteriores ao nascimento do filho em razão do qual o benefício é requerido.

Com efeito, a certidão de nascimento do filho, em razão do qual o benefício é requerido e cuja emissão é posterior ao período que se quer comprovar, é prova isolada e não corroborada por qualquer outro documento que qualifique a autora como lavradora, não sendo hábil a constituir início de prova material do labor rural da parte autora.

Não há início de prova material colacionado aos autos para a formação do convencimento acerca da qualidade de segurada especial (trabalhadora rural) da autora.

Ainda que assim não fosse, as testemunhas ouvidas em juízo foram inconsistentes e contraditórias a ponto de despertarem suspeita de falsidade e motivarem pedido de instauração de inquérito policial pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (id 125887950).

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício pleiteado.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 21 de junho de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268477-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: REGINA CELIA LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2017/2516

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Fixados os consectários legais, observada a gratuidade que beneficia a promovente.

Apelou a parte autora. Busca o reconhecimento do labor rural no período de setembro de 1993 a setembro de 2003 e a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A autora pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado nos meios rural e urbano, com registro em carteira.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "*ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher*".

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anota, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Há que se observar, ainda, que a Lei n.º 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comunpor idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.*

*§3º Os trabalhadores rurais de que trata o §1º deste artigo que não atendam ao disposto no §2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008)*

*§4º Para efeito do §3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.*

*(Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)*

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei n.º 11.718/2008, o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

Com o advento da Lei n.º 11.718/2008 surgiu uma discussão sobre se o novo benefício abarcaria, além dos trabalhadores rurais (conforme a literalidade do §3º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), também os trabalhadores urbanos, ou seja, se estes poderiam computar ou mesclar período rural anterior ou posterior a 11/1991 como carência para a obtenção da aposentadoria por idade híbrida. Tal controvérsia apareceu, inclusive, graças à previsão do artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto 6.777/2008, publicado em 30/12/2008, o qual determinou que:

*"Art. 51. (...)*

*§4º Aplica-se o disposto nos §§2º e 3º ainda que na oportunidade do requerimento da aposentadoria o segurado não se enquadre como trabalhador rural" (grifo nosso).*

Uma corrente doutrinária e jurisprudencial passou a sustentar que a aposentadoria por idade híbrida teria natureza de benefício rural e somente poderia ser concedida ao trabalhador rural que tenha, eventualmente, exercido atividade urbana, mas não ao trabalhador urbano que tenha, eventualmente, exercido alguma atividade rural. Argumentou-se que o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 dispõe expressamente que o benefício se destina aos trabalhadores rurais e que não haveria previsão de fonte de recursos para se financiar a ampliação do benefício em favor dos trabalhadores urbanos, de modo que conceder o benefício aos urbanos afrontaria o disposto nos artigos 195, §5º, da CF/88 e 55, §2º da Lei 8.213/1991. Quanto ao disposto no artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, argumentou-se tratar-se de uma norma que objetivaria resguardar o direito adquirido daqueles que implementaram as condições enquanto rurais mas deixaram para formular pedido em momento posterior.

Esse entendimento de que o trabalhador urbano não faria jus à aposentadoria por idade híbrida vinha sendo adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) que, no julgamento dos Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e n. 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Ocorre, contudo, que, em outubro de 2014, na ocasião do julgamento do **RESP n.º 1407613**, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, posicionando-se no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em 2019, finalmente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/1991, independentemente de se preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A demandante nasceu em 06/09/1957 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2017.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado corte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

Observe que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

No caso concreto, restaram incontroversas 169 contribuições em virtude de labor urbano, reconhecidas pelo próprio INSS em sede administrativa.

Quanto ao labor rural sem registro, a parte autora não apresentou documentos que demonstrem sua condição de trabalhador rural.

Com efeito anexou certidão de casamento celebrado em 1986, em que é qualificada como *Operária* e seu cônjuge é qualificado como *Eletricista*. Afora esse documento, apenas anexou vínculo empregatício no meio rural nos anos de 1988 a 1993.

Não se discute a dificuldade dos trabalhadores rurais em obter documentos contemporâneos aptos a comprovar o exercício de atividade rural. Contudo, tal circunstância não nos permite admitir o reconhecimento de uma década de serviço sem a apresentação de razoável início de prova.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n. 1.348.633/SP, entretanto, somente os depoimentos colhidos não se reputam fonte segura e robusta para acolhimento do período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

Nos termos da Súmula 149, do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos um início razoável de prova material, de forma que a r. sentença deve ser mantida em sua íntegra.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

scorrea

São Paulo, 20 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271380-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELVIRA PEREIRA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N, ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE pedido formulado por ELVIRA PEREIRA SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e extinguiu o processo com resolução de mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por consequência, condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixou em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a justiça gratuita.

Apelação da autora, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa com a anulação da r. sentença, para que sejam ouvidas a testemunhas previamente arroladas e assim, seja prolatada nova sentença. No mérito, requer a procedência da ação com a concessão da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Insta salientar que o pedido de nulidade suscitada pela parte autora merece acolhida, haja vista o patente cerceamento de defesa acarretado pelo julgamento do feito sem a prévia produção de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (art. 60, § 4º, inc. IV, da Constituição Federal).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, inc. I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, na fase de saneamento do processo, pleiteou a realização de oitiva de testemunhas para comprovar seu exercício de atividade rural, tendo inclusive apresentado o respectivo rol (ID 134642059). Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 370 do estatuto processual civil (correspondente ao art. 130 do CPC/1973).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por idade de trabalhadora rural, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal e material, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo nos períodos pleiteados.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*

*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*

*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*

*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex officio 737598, v.u. j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR**, para anular a sentença, ante a ausência de oitiva de testemunhas, e determinar a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, proferido novo julgamento, ficando prejudicada a apreciação do mérito da apelação da autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271577-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: OSVALDO SANCHES FELIX  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO BARBOSA - SP293096-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

A sentença, proferida julgou IMPROCEDENTE o pedido inicial. Diante da sucumbência, a parte autora arcará com o pagamento das custas e despesas processuais, mais os honorários da parte adversa que estabeleceu em 10% sobre o valor da causa por equidade, suspensa a cobrança enquanto perdurarem os efeitos da gratuidade processual. Em consequência, julgou extinto o processo de conhecimento, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora, para que seja reconhecido o período laborado nas lides rurais e a consequente aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 21/10/1956, a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao rurícola.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante completou a idade mínima em 21/10/2016, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, o requerente apresentou os seguintes documentos:

- CTPS do autor com vínculos como trabalhadora rural de 1985 a 2003 tendo como seu empregador seu irmão e de 2015 a 2018 tendo como sua empregadora sua ex-esposa;

Verifica-se que o autor até o ano de 2015 era proprietário de 05 imóveis rurais, sendo que atualmente é proprietário de 02 imóveis, sendo que inclusive a testemunha Pedro informou que laborava no Sítio São Benedito à época em que o autor era um dos proprietários.

Os depoimentos testemunhais, colhidos e gravados em mídia digital, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rural em regime de economia familiar em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixou de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao quesito etário, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

Isto posto mantenho, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007397-51.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELO RAIMUNDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO CABRAL PEREIRA - SP61723-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/179.325.194-8 - DIB 4/11/2016 - para que a renda mensal inicial seja recalculada pela regra definitiva prevista no artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/91, considerando todos os salários-de-contribuição, inclusive anteriores a julho de 1994.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria da parte autora, mediante a aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, com a inclusão dos salários-de-contribuição de toda a vida contributiva, inclusive os anteriores a julho de 1994. Determinou que a correção monetária deverá observar o índice do INPC no período de setembro/2006 a junho/2009 e, a partir dessa data, o IPCA-E. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem condenação ao pagamento de custas para a autarquia. Honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação a cargo do INSS, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, sobre o percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a decadência e a prescrição. Pugna pela improcedência.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ao caso não se aplicam as disposições do *caput* e do parágrafo único do artigo 103 da Lei n. 8.213/91. Com efeito, concedido do benefício em 4/11/2016 e ajuizada presente demanda em 21/5/2018, antes do escoamento do prazo decadencial decenal, previsto no *caput* e tambémantes do quinquênio relativo a prescrição, tratado no parágrafo único.

**Mérito**

O art. 29, inciso I, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/99 de 26/11/1999 dispõe no sentido de se considerar apenas os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994 para o cálculo do benefício.

A parte autora afirma que a regra prevista no artigo 3º, *caput* e §2º da Lei n. 9.876/99 trata de regra de transição, motivo pelo qual deve ser oportunizado ao segurado optar pela forma de cálculo permanente (considerando os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 no cálculo do salário-de-benefício).

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça em recente julgamento do Resp. n. 1.554.596/SC, como representativo da controvérsia emrito repetitivo:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO E BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRAS DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRAS DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: **Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.**

9. Recurso Especial do Segurado provido. ”

(Superior Tribunal de Justiça, Repetitivo em REsp 1.554.596/SC, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, j. 11.12.2019)

Tendo em vista a consonância do entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça e a sentença, a manutenção desta se impõe.

Ante o exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao apelo da autarquia.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000421-35.2018.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DIBE MONIR ALE  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003968-42.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: GERALDO PINHEIRO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiária em aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem apreciação do mérito nos termos dos arts. 485, I e 321.

Apelação da parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Nos termos do CPC:

"Art. 319. A petição inicial indicará:

I - o juízo a que é dirigida;

II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

§ 1º. Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.

§ 2º. A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.

§ 3º. A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça."

"Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Como se vê, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos artigos 319, 320 e 321 do Código de Processo Civil, não poderá decretar a extinção do processo, sem antes determinar a emenda da inicial.

No entanto, se a parte descumprir a diligência, deixando de emendar a inicial, a petição inicial deve ser indeferida.

A esse respeito, confira-se o entendimento firmado pelo E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA - PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL - NÃO REGULARIZAÇÃO - RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986 / RJ, DJ 10/10/2005; REsp 802055 / DF, DJ 20/03/2006; REsp 101013 / CE, DJ de 18/08/2003; AGRESP 330878 / AL, DJ de 30/06/2003; REsp 390815 / SC, DJ de 29/04/2002; REsp 384962 / MG, DJ de 08/04/2002 e REsp 319044 / SP, DJ de 18/02/2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento "prima facie". Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c.c. o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. "In casu", não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp nº 827.242 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/12/2008)

No caso dos autos, a parte autora foi intimada, pelo despacho Id. 134703966 – pag. 01 a emendar a inicial, para no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento: a) trazer cópias dos documentos necessários (petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado) dos autos do(s) processo(s) nº(s) 5016494-75.2018.4.03.6183, à verificação de prevenção; b) especificar, no pedido, em relação a quais empresas/locais de trabalho e respectivos períodos pretende haja controvérsia; c) trazer aos autos cópias das simulações administrativas de contagem de tempo de contribuição, feitas pela Administração; d) trazer prova documental do prévio pedido administrativo – concessório ou revisional - afeto ao pedido de "aposentadoria especial", a justificar o efetivo interesse na propositura da lide, tendo em vista a especificidade da pretensão.

Intimada a parte autora, esta deixou de atender à determinação do MM Juízo a quo, sobrevindo sentença que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito.

Verifica-se que o magistrado determinou expressamente que a inicial fosse emendada pela autora, que não cumpriu a determinação judicial, razão pela qual a petição inicial foi indeferida e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do CPC/2015.

Destaca, por oportuno, que a necessidade de intimação pessoal da parte, prevista no parágrafo 1º do artigo 485 do CPC/2015, que reproduz o parágrafo 1º do artigo 267 do CPC/1973, não se aplica ao caso de indeferimento da inicial.

Esse, ademais, é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"É desnecessária a intimação pessoal do autor, prevista no art. 267, § 1º, do CPC, para extinção do processo sem resolução do mérito ante o indeferimento da inicial (art. 267, I, do CPC) por ausência de complementação das custas iniciais, notadamente quando intimado por meio de seu advogado, a parte deixa de emendar a inicial. Precedentes." (AgRg no AgRg no REsp nº 1.450.882/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 01/04/2016)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005083-98.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: THOMAZ FERREIRA FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2024/2516

## D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os **critérios de readequação** dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000249-02.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ORLANDO ROSA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os **critérios de readequação** dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272320-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ARACI APARECIDA SOTOPIETRA MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido por falta de início de provas materiais, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º do Código de Processo Civil. Tal condenação ficou adstrita ao preceituado no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença, alegando ter comprovado a atividade rural no período explicitados na exordial, tendo jus a aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Da aposentadoria por idade rural**

Busca a parte autora, nascida em 09/08/1951, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualificam como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pres, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Certeza).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfil do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 09/08/1951 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 09/08/2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a autora colheu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, datada de 05/10/1968, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- CTPS de seu cônjuge com vínculos rurais entre os anos de 1971 a 2011;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora até os tempos atuais. A testemunha Osvaldo conhece a autora há 30 anos pois era "turmeiro" e a levava para laborar as fazendas durante ao menos 20 anos. Sabe que ela parou de trabalhar há mais ou menos 05 anos. A testemunha João conhece a autora desde quando ela era solteira sendo que ela já ajudava seu pai na lavoura. Depois que ela casou passou a ajudar o marido na roça, sendo que a última vez que a viu estava colendo karanja. A testemunha João Roberto conhece a autora há 20 anos sendo que a viu juntamente com seu marido laborando na roça (fazenda Guarabara) sendo que a última vez que a viu foi há mais ou menos 07 anos.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 04/05/2018, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004232-43.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ROBERTO GALLORO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003517-85.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BERNARD GUY DUCHENE

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008718-87.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ESTEBAN ZUMETA BARRENADA

Advogados do(a) APELANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, GUSTAVO PALMA SILVA - SC19770-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010664-94.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RUBENS CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077083-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR BENEDITA FERRAZ DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora em face da decisão proferida em 30/12/2019 (Num. 113564165 - Pág. 1 a 7), que deu provimento à apelação autárquica.

Sustenta a embargante que o recurso ora em análise busca corrigir, na decisão embargada, "*corrigir as obscuridades, contradições, omissões e erros nela existentes*".

Certificado no feito, em 28/05/2020, o decurso do prazo legal para o embargado apresentar manifestação sobre os presentes embargos de declaração.

**É o breve relatório.**

### DECIDO.

Inicialmente, a embargada aduz que a declaração de que não foi coligida aos autos comprovação do fato de que seus filhos seriam casados contradiz o laudo da assistente social, no qual a *expert* afirma que os filhos da requerente eram casados.

A afirmação da Sra. assistente social baseou-se em declaração verbal da entrevistada, caso contrário, a *expert* teria mencionado ou acostado ao laudo as certidões de casamento, ou qualquer outro documento apto a demonstrar que os filhos da embargante não mais residiam com ela quando do pedido administrativo. Ademais, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, *in casu*, aqueles apontados na decisão embargada:

*"(...) O estudo social relativo a visita realizada em 06/07/2016 (Num. 97903504 - Pág. 1 a 5) e complementado em 07/09/2018 e 25/02/2019 (Num. 97903600 - Pág. 1 a 12 e Num. 97903620 - Pág. 1 a 2) revela que a autora, Guiomar Benedita Ferraz de Souza, à época com 75 anos de idade (D.N.: 18/04/1941), do lar, casada, residia com seu cônjuge, José Domingues de Souza, 75 anos de idade (D.N.: 19/03/1941), aposentado.*

*O casal possui quatro filhos, a saber: Sidinei José Domingues de Souza, CPF:282.443.658-11, Anderson Áyres Domingues de Souza, CPF:393.974.578-10; Marlei Domingues de Souza, CPF:114.284.728-43, Eliseu de Souza Pinto, 58, e Airton Benedito de Souza, CPF:102.191.598-07. Não foram trazidas aos autos comprovação do estado civil dos mesmos - ônus da parte autora, ao alegar que tratam-se de pessoas casadas.*

*A família residia em casa própria, construída em alvenaria, constituída por três quartos, sala, cozinha, banheiro. A parcas fotografias anexadas ao laudo social, demonstram que a existência de uma cama de casal, e uma cama de solteiro no imóvel, os móveis fotografados aparentam ótimo estado de conservação e qualidade; os ambientes bem conservados, com pintura nova; banheiro azulejado e compiso de revestimento cerâmico.*

*Pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em 29/01/2018 demonstra que um dos filhos do casal residiria com os pais, porquanto seu endereço no cadastro retromencionado é o mesmo dos genitores (Num. 97903587 - Pág. 11). A suposição de que o filho supracitado integra o núcleo familiar da parte autora também encontra guarida examinando-se as faixas de consumo de energia elétrica e de água, estranhamente altas para apenas duas pessoas - por exemplo, a família consome, em média, 16 m<sup>3</sup> de água encanada por mês, consoante comprovante acostado 3 ao feito, com vencimento em 15/08/2018, no valor de R\$ 117,08 (Num. 97903600 - Pág. 4 e 5).*

*Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada, por ocasião da primeira visita, de que se resumia aos proventos de aposentadoria do cônjuge da autora, no valor de R\$ 880,00 por mês (um salário mínimo mensal).*

*Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação - "cesta básica" (R\$ 400,00), energia elétrica (R\$ 121,40), água (R\$ 117,08), gás (R\$ 70,00), IPTU (R\$ 256,45) telefone (R\$ 86,67) e medicamentos (R\$ 230,00), totalizando R\$ 1.281,60.*

*No entanto, não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trataria de família em estado de miserabilidade.*

*Vejamos. A família declarou (na primeira visita, em 2016) possuir um automóvel modelo Monza, ano de 1991; já na segunda visita, em 2018, declarou não possuir veículo, nem telefone fixo (não obstante tenha sido apresentada fatura de serviços de telefonia em nome do cônjuge da autora, acostada em Num. 97903600 - Pág. 6).*

*Em sede de apelação o réu comprovou que o cônjuge parte autora continuava sendo proprietário do veículo, e a requerente, em contrarrazões, alegou ter sido alienado o referido automóvel, mas não se desincumbiu de comprovar a venda ou demonstrar a notificação (obrigatória) ao órgão de trânsito.*

*Assim, verifica-se, in casu, que parte significativa da renda familiar estaria sendo destinada a gastos com combustível (valor não declarado) e serviço de telefonia (R\$ 86,67), despesa essa totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema.*

*Outrossim, constatou-se a existência de empresa individual ativa em nome do cônjuge da demandante, cuja atividade econômica principal é a "Fabricação de artefatos de cerâmica e barro cozido para uso na construção, exceto azulejos e pisos". A parte autora silenciou a respeito (Num. 97903587 - Pág. 16 a 30). (...) (g.n.).*

Posteriormente a embargante passou a impugnar vários tópicos do *decisum*, sem, contudo, pontuar os vícios inerentes aos mesmos, a exceção da alegação de existência de erro na decisão, por esta ter considerado ativa empresa individual existente em nome do cônjuge da embargante. Entretanto, a referida questão encontra-se preclusa, considerando que a parte autora fora regularmente intimada a manifestar-se (Num. 97903595 - Pág. 1), e naquela oportunidade manteve-se silente a esse respeito.

Assim sendo, saliento que embargos de declaração não servem para rediscutir a matéria julgada no acórdão embargado (STJ, 1ª T., EDclRO em MS 12.556-GO, rel. Min. Francisco Falcão).

Encobrido propósito infrigente, devem ser rejeitados: "*Os embargos de declaração não são palco para a parte simplesmente se insurgir contra o julgado e requerer sua alteração. Por isso não se admite embargos de declaração com efeitos modificativos quando ausente qualquer dos requisitos do art. 535 do Código de Processo Civil*" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 437.380, Min. Menezes Direito, j. 20.4.05, DJU 23.5.05)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 700).

Outrossim, também para efeito de prequestionamento afiguram-se impróprios, quando não observados, como *in casu*, os ditames do artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil. Aliás, acerca do assunto, já se decidiu que: "*Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa.*" (REsp 13843-0/SP-EDcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo)

Ainda:

*"Os embargos prestam-se a esclarecer, se existentes, dúvidas, omissões ou contradições no julgado. Não para que se adeque a decisão ao entendimento do embargante (STJ, 1.ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.1991, DJU 23.9.1991, p. 13067)." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 950) (g. n.)*

Vale a pena ressaltar que:

*"É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que não viola o CPC 535, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia (STJ, 1.ª T., REsp 990362-SC, rel. Min. Denise Arruda, j. 27.11.2007, v.u., 12.12.2007, p. 414). No mesmo sentido: Inexiste ofensa ao CPC 535, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (STJ, 1.ª T., REsp 842735-RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.12.2007, DUJ 5.3.2008, p. 1)." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 950) (g. n.)*

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração** da parte autora, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003893-12.2016.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID BATISTA RADESCA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 01/03/1977 a 25/09/1979, 03/03/1980 a 01/06/1983, 15/06/1983 a 11/09/1985, 01/10/1985 a 10/08/1987, 01/09/1987 a 06/04/1992 e 03/11/1992 a 28/04/1995, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 26/09/2000, observada a prescrição parcelar quinzenal, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Sucumbência recíproca. Deferida a tutela antecipada.

O INSS apelou. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer as alterações dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Recurso adesivo da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados e a condenação somente do INSS no pagamento de verba honorária. 01/03/1977 a 25/09/1979, 03/03/1980 a 01/06/1983, 15/06/1983 a 11/09/1985, 01/10/1985 a 10/08/1987, 01/09/1987 a 06/04/1992, 03/11/1992 a 16/05/1995, 01/06/1995 a 21/02/1997 e 01/03/1997 a 26/09/2000

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

### Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

#### 5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários e laudo que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 01/03/1977 a 25/09/1979, 03/03/1980 a 01/06/1983, 15/06/1983 a 11/09/1985, 01/10/1985 a 10/08/1987, 01/09/1987 a 06/04/1992, 03/11/1992 a 16/05/1995, 01/06/1995 a 21/02/1997 e 01/03/1997 a 26/09/2000, em que exerceu atividades como reporter fotográfico e revelador fotográfico, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como hidroquinona, dicetona, cetona e outros, todos derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, os períodos de 01/03/1977 a 25/09/1979, 03/03/1980 a 01/06/1983, 15/06/1983 a 11/09/1985, 01/10/1985 a 10/08/1987, 01/09/1987 a 06/04/1992, 03/11/1992 a 16/05/1995, 01/06/1995 a 21/02/1997 e 01/03/1997 a 26/09/2000.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida apenas a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 29/04/1995 a 16/05/1995, 01/06/1995 a 21/02/1997 e 01/03/1997 a 26/09/2000, e fixar a verba honorária na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014695-94.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: FELICE PAOLIELLO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001419-09.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NELSON ALLONSO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008435-89.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
REPRESENTANTE: SANDRA REGINA DO ESPIRITO SANTO  
APELANTE: REGINA CELIA DO ESPIRITO SANTO  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuide-se de ação proposta em 20/09/2012 com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

O feito tramitou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

Citação, em 28/09/2012 (Num. 103881518 - Pág. 22).

Laudo médico realizado no Juizado Especial Federal em 29/06/2009 (Num. 103881518 - Pág. 55 a 62).

Proferido despacho, em 18/09/2013, no qual foi determinada a constatação, por Oficial de Justiça, do estado social da família (Num. 103881518 - Pág. 107).

Certidão exarada no mandado de constatação pelo Sr. Oficial de Justiça em 23/10/2013 (Num. 103881518 - Pág. 114).

Sentença prolatada em 19/05/2014 em que foi julgado improcedente o pedido (Num. 103881518 - Pág. 118 a Num. 103881518 - Pág. 120).

Apelação da parte autora (Num. 103881518 - Pág. 125 a 128).

Sem contrarrazões do réu (Num. 103881518 - Pág. 133), subiram os autos a este Egrégio Tribunal, em 18/03/2015 (Num. 103881518 - Pág. 134).

Parecer do Ministério Público Federal, no qual o *Parquet* opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto, com suscitou preliminarmente a nulidade do *decisum* por ausência de intervenção do Ministério Público no feito, e no mérito, opinou pela procedência do pedido (Num. 103881518 - Pág. 137a 139).

Decisão proferida por esta E. Corte, em 26/06/2015, em que restou acolhido o parecer do Ministério Público Federal para anular todos os atos processuais, a partir da citação, para propiciar a necessária intervenção ministerial no feito (Num. 103881518 - Pág. 141 a 145).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 15/12/2016, no qual o *Parquet* requer a realização de estudo social para apurar se persiste a condição de miserabilidade da requerente e sua família (Num. 103880858 - Pág. 42).

Despacho proferido em 16/12/2016, em que o douto juiz *a quo* determinou a expedição de mandado de constatação por Oficial de Justiça, para realização de estudo social (Num. 103880858 - Pág. 44).

Mandado de constatação cumprido em 12/03/2017 (Num. 103880858 - Pág. 47 a 50).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 01/06/2017, no qual o órgão reitera seu pleito de estudo social, por entender que o mandado de constatação não substitui tal prova (Num. 103880858 - Pág. 56).

Decisão antecipatória da tutela, proferida em 02/06/2017, na qual foi também determinada a realização de estudo socioeconômico (Num. 103880858 - Pág. 58 a 59).

Estudo socioeconômico, realizado em 02/02/2018 (Num. 103880858 - Pág. 75 a 77).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 20/06/2018, requerendo seja julgada improcedente a ação, bem como revogada a tutela antecipada (Num. 103880858 - Pág. 85 a 88).

A r. sentença, prolatada em 28/02/2019, julgou improcedente o pedido (Num. 103880858 - Pág. 89 a 92).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 103880858 - Pág. 96 a 99).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito em 29/07/2019 (Num. 103880858 - Pág. 104).

Subiram os autos novamente a este Egrégio Tribunal, em 11/10/2019 (Num. 103880858 - Pág. 105).

Parecer do Ministério Público Federal, em 28/02/2020, opinando pelo provimento do recurso de apelação interposto pela autora (Num. 125864242 - Pág. 2 a 5).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.)*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3º S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada no Juizado Especial Federal em 29/06/2009 (prova emprestada) - pag. 55 a 62) que a parte autora é portadora de portadora de **cegueira em ambos os olhos (AO)**: "1. Cegueira AO (CID: H54.0). 2. Síndrome de Axenfeld-Rieger", tendo esclarecido e concluído o Sr. expert: "A pericianda é portadora de **deficiência visual severa em ambos os olhos desde seu nascimento**; trata-se de uma síndrome denominada Axenfeld-Rieger; que caracteriza-se pela anomalia congênita da córnea, acompanhada de aniridia (ausência de íris) e glaucoma. Não há prognóstico visual para o caso. A pericianda **não apresenta condições visuais para atividades laborais**." (g.n.).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 02/02/2018 (Num. 103880858 - Pág. 75 a 77) revela que a autora, Regina Célia do Espírito Santo, 43 anos (D.N.: 21/08/1974), solteiro, sem filhos, "nunca estudou e não trabalha", reside somente com sua genitora, Geni dos Remédios do Espírito Santo, 72 anos (D.N.: 12/09/1945), viúva, pensionista.

A requerente possui duas irmãs, ambas casadas: Lúcia Regina do Espírito Santo, 38 anos, não trabalha, é curadora da requerente, e reside "na Rua Particular João Batista Furlani, nº 22, bairro Jardim Progresso, Vicente de Carvalho"; e Lúcia Regina do Espírito Santo, residente no Estado do Rio de Janeiro. Na época do estudo socioeconômico o genitor da autora havia falecido há 07 anos.

A família residia em casa própria, construída em alvenaria, constituída por dois quartos, sala, cozinha, banheiro; com "piso ladrilhado", com cobertura de laje, à exceção da cozinha, que possui cobertura de telhas de fibrocimento; situada em bairro popular, com ruas asfaltadas e atendido por redes de água, luz e esgoto. "O imóvel é antigo e necessita de pintura".

A residência encontrava-se guarnecida com mobiliário que "demonstra muito tempo de uso", na sala, uma sofá de três lugares e um sofá-cama, estante velha e televisor de 21 polegadas moderno; no primeiro quarto, cama, guarda-roupa de casal e cômoda, onde dormem a requerente e a genitora; no segundo quarto, uma cama de casal e cômoda para hóspedes; na cozinha, geladeira nova, fogão, armário de cozinha, mesa e seis cadeiras, e na área de serviço, um "tanquinho".

A assistente social foi informada de que a renda familiar, no valor de um salário mínimo mensal (R\$ 954,00), era proveniente exclusivamente do benefício de pensão por morte percebido pela genitora da autora.

Ressalto que, consoante fundamentado acima, a renda de um salário mínimo percebida pela genitora demandante deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda per capita, porquanto se destina exclusivamente à manutenção da idosa.

Já a despesa mensal da genitora da demandante compreendia gastos com alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 150,00), e IPTU (R\$ 57,00), **totalizando R\$ 807,00 por mês**.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de indivíduo que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela requerente claramente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

Em essas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, devendo ser reformada a r. sentença prolatada, para concessão do benefício pleiteado.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, caput, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo, 29/02/2012 (Num. 103881518 - Pág. 16), ex vi do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício se tornou exigível.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária advocatícia, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05/01/1993, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **dou provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020231-86.2018.4.03.6183  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: LOURDES DE OLIVEIRA ARAUJO NOGUEIRA  
 Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO AUGUSTO MARTINS DE OLIVEIRA - PR64137-A  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
 OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000990-97.2018.4.03.6128  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: EDUARDO DELFIN CORNEJO CAMPOS  
 Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos especiais, a conversão destes em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário (regra 85/95), desde a data do requerimento administrativo, ou então no caso de não contar com tempo suficiente, a reafirmação da DER considerando os períodos de trabalho posteriores àquela data.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A r. sentença revogou os benefícios da Justiça Gratuita e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a averbar o período de tempo comum de 29/04/1982 a 04/01/1984 e a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral desde a data do requerimento administrativo (23/05/2017), considerando contar com 35 anos, 00 meses e 07 dias. Em vista da sucumbência recíproca as partes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados em sede de liquidação de sentença, nos termos do § 4º, do art. 85, c.c. art. 86, ambos do Novo Código de Processo Civil. Condenou ainda, a parte autora ao pagamento das custas processuais.

Concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Aos embargos de declaração opostos pela parte autora, foi negado provimento.

Apeleção da parte autora em que alega restar demonstrada a especialidade do labor nos períodos de 10/01/1984 a 28/04/1995 e de 01/04/2015 a 10/05/2017, bem como fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário (regra 85/95). Outrossim, pleiteia os benefícios da Justiça Gratuita e a isenção do pagamento das custas processuais.

Sem apelação do INSS e sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem a questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza jurídica da remessa oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

DO BENEFÍCIO

Na presente ação a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, com reconhecimento de atividade especial.

Cumpra observar que a Medida Provisória 676, de 17/06/2015 (D.O.U. de 18/06/2015), prorrogada por Ato da Mesa do Congresso Nacional 25/15 (DOU 07/08/2015) por 60 (sessenta) dias e convertida na Lei 13.183, de 04/11/2015 (D.O.U. de 05.11.2015), portanto anteriores ao requerimento administrativo, inseriu o artigo 29-C na Lei 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos;

As somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenuação ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

*Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

## PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

*Observo que o INSS não se insurgiu em relação à sentença que o condenou a averbar o período de tempo comum de 29/04/1982 a 04/01/1984 e a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral desde a data do requerimento administrativo (23/05/2017), considerando contar com 35 anos, 00 meses e 07 dias.*

*A parte autora sustenta que os períodos de 10/01/1984 a 29/04/1995 e de 01/04/2015 a 10/05/2017, devem ser reconhecidos como especiais e que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário.*

*Pela documentação juntada aos autos, é de se considerar como nocente o intervalo de 01/04/2015 a 10/05/2017 considerando que, conforme o formulário PPP juntado, o requerente esteve exposto a nível de ruído acima de 85 dB, enquadrando-se no código 2.0.1 do anexo IV do Decreto 4.882/03.*

*Em relação ao intervalo de 10/01/1984 a 29/04/1995, este deve ser considerado tempo comum, uma vez que segundo o formulário PPP, o autor estava exposto a nível de ruído abaixo do estabelecido no Decreto 53.831/64, vigente à época; não podendo ser enquadrado segundo a categoria profissional.*

*Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.*

*Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).*

Assim, convertendo-se o tempo especial em tempo comum, e somado ao tempo apurado pela r. sentença e não impugnado pelo INSS, verifica-se que o autor soma 35 anos, 10 meses e 11 dias de tempo de serviço/contribuição na data do requerimento administrativo, formulado em 23/05/17 e que nesta data tinha 59 anos e 09 meses e 24 dias de idade, posto que nasceu em 30/07/2017.

Dessa forma, verifica-se que faz jus ao benefício aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, conforme o art. 29- C, I, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, uma vez que somados a idade e o tempo de serviço/contribuição perfaz 95 pontos.

Em vista da sucumbência do INSS, condeno-o ao pagamento dos honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Mantenho a revogação da Justiça Gratuita uma vez que o NCPC passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC.

No caso dos autos, o INSS informa que a parte autora possui renda mensal atual de valor superior a três salários mínimos, pelo que restou afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária, sendo mantida a condenação ao pagamento das custas processuais.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

callessi

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025532-02.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: VARONI FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANE MENDES FARINHA MARCONDES DE MELLO - SP220409-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Ante a disparidade dos valores constantes dos autos, converto o julgamento em diligência, para determinar o encaminhamento dos autos ao Setor de Cálculos deste TRF, a fim de que:

(1) seja calculado o valor da renda mensal inicial do auxílio-doença a que faz jus o segurado, considerados os termos do título executivo judicial, bem como; (2) do montante devido (débito judicial), com observância do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor.

Após, conclusos.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-88.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALCIDES GONCALVES COUTINHO  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento da especialidade de períodos de labor.

Documentos.

Sentença denegou a segurança.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade do período de 13/07/1982 a 07/10/1991, e deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, em 12/09/2019, sem a incidência do fator previdenciário.

Parecer ministerial pelo prosseguimento da ação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que o presente *mandamus* foi impetrado com objetivo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 13/07/1982 a 07/10/1991, laborado em atividade dita especial.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *secundo* o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico "ruído". O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que a parte autora desempenhou suas funções no período de: 13/07/1982 a 07/10/1991, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 91 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial o período de 13/07/1982 a 07/10/1991.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade especial e convertido em comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, eis que completou mais de 35 anos de tempo de serviço, e sem a incidência do fator previdenciário (somou 97 pontos, portanto, mais de 96 pontos).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 12/09/2019, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Contudo, apesar da DIB do benefício ser fixada na data do requerimento administrativo, impende assinalar que o pagamento de prestações vencidas, encontra óbice na Súmula 269 do E. STJ, que afirma que o *mandamus* não é substituto de ação de cobrança.

Outrossim, não seria possível, neste rito célere legalmente previsto na Lei 12.016/09, proceder-se à liquidação do julgado para posterior execução de título executivo judicial, para apurar-se o montante dos valores. Tal somente seria de se admitir em sede de ação de rito ordinário.

Sem honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a especialidade do período de 13/07/1982 a 07/10/1991, e deferir a aposentadoria por tempo de contribuição nos termos acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5256156-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2046/2516

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à **concessão de benefício assistencial**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 20/03/2019 (Num. 132668078 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico datado de 31/07/2019 (Num. 132668106 - Pág. 1 a 4).

Lauda relativo à perícia médica realizada em 14/08/2019 (Num. 132668109 - Pág. 3 a 11).

A r. sentença prolatada em **27/02/2020** julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do indeferimento administrativo. Sentença submetida ao reexame necessário (Num. 132668117 - Pág. 1 a 4).

Embargos de declaração opostos pela parte autora (Num. 132668120 - Pág. 1 a 4).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão da não comprovação do requisito legal concernente a miserabilidade (Num. 132668121 - Pág. 1 a 9).

Decisão proferida em 02/04/2020, em que restaram acolhidos os embargos declaratórios opostos pela parte autora para sanar contradição relacionada aos honorários advocatícios (Num. 132668123 - Pág. 1).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 132668127 - Pág. 1 a 8), subiram os autos a este Egrégio Tribunal

**É o relatório.**

**DECIDO.**

*Ab initio*, insta salientar que em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), a remessa oficial a qual foi submetida a r. sentença pelo douto Juiz a quo, não há de ser conhecida, consoante as seguintes considerações.

### DAREMESSA NECESSÁRIA

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."*

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o montante da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do artigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1.000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1.000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

### Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

### Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.)

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Consequentemente, *in casu* se não legitima o reexame necessário, uma vez que, notoriamente, o valor da condenação não excede o limite de 1.000 salários mínimos, consoante fundamentação supra. Assim, **não conheço da remessa necessária.**

#### **Passo ao julgamento do mérito.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.).

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia médica realizada em 14/08/2019 (Num. 132668109 - Pág. 3 a 11) que o Sr. perito asseverou que "(...) a Examinada se apresenta com aspecto senil, com sinais de sofrimento na coluna vertebral, visto que constatamos redução na capacidade funcional da região lombar, com sofrimento nos membros inferiores e superiores, visto que constatamos déficit funcional nos ombros e joelhos, cujos quadros mórbidos ensejam em **limitação em grau máximo na capacidade laborativa da Obreira e, consequentemente torna-a definitivamente inapta para o trabalho. Portanto, a Suplicante se encontra insuscetível de readaptação e/ou reabilitação profissional.** (...)".

Não obstante a conclusão pericial, não deverá sobrevir, no presente caso, análise do laudo médico pericial porquanto a incapacidade laboral da parte autora não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

No entanto, *in casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 31/07/2019 (Num. 132668106 - Pág. 1 a 4) revela que a autora, *Helena Benedita de Oliveira Fernandes*, à época com 64 anos (D.N.: 15/07/1955), do lar, com ensino fundamental incompleto (até 3º ano), residia com seu cônjuge, *Ademir Fernandes*, 64 anos (D.N.: 03/02/1955), aposentado, com ensino fundamental incompleto (até 2º ano), e com o neto do casal, cuja guarda definitiva restou comprovada nos autos, *Kaic José Fernandes*, 15 anos (D.N.: 10/07/2004), estudante do 9º ano do ensino fundamental.

A família reside em casa própria, com financiamento em curso, construída em alvenaria, constituída por dois quartos, sala, e cozinha e banheiro. O imóvel é simples, antigo, sem forro, com piso frio, e com infraestrutura completa - é servido por serviços de energia elétrica, rede de água encanada, esgoto, situado em rua com pavimentação asfáltica e iluminação pública.

A residência encontrava-se guamecida com “um jogo de sofá, uma TV, uma mesa com cadeiras, um fogão, uma geladeira, um armário, **camas e guarda-roupas suficientes.**” (g.n.).

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que se resumia aos proventos de aposentadoria percebidos pelo cônjuge da requerente, no valor de um salário mínimo mensal, que na ocasião estava estabelecido em **RS 998,00**.

No entanto, assiste razão ao apelante, que aduz a possibilidade de omissão proposital de *Vilson* como integrante do núcleo familiar. Ora, **por ocasião do pedido administrativo** (Dezembro/2018), **até a propositura da ação**, o filho da autora integrava o núcleo familiar, consoante excerto abaixo transcrito:

*“A família da autora é composta por seu cônjuge, ADEMIR FERNANDES, atualmente com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, o qual recebe o benefício de aposentadoria por idade, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo, por seu filho, VILSON JOSÉ DE OLIVEIRA FERNANDES, atualmente com 24 (vinte e quatro) anos de idade, que no momento encontra-se desempregado, sem auferir qualquer rendimento, e por seu neto, KAIC JOSÉ.” (g.n.).*

*Consoante formulário do CADUNICO, atualizado em 03/12/2018 (Num. 132668116 – Pág. 82) o filho da requerente, supramencionado, residia com ela, ou seja, compunha o núcleo familiar da parte autora, totalizando, a renda familiar, **RS 2.852,00 por mês**. Poucos dias depois houve o protocolo do pedido administrativo, em 10/12/2018 (Num. 132668077 - Pág. 64), quando o marido da requerente declarou renda mensal de um salário mínimo, proveniente de benefício de aposentadoria (**RS 954,00**), e o filho, salário de **RS 1.898,00 por mês** (Num. 132668116 - Pág. 85).*

Consoante fundamentado acima, a renda de um salário mínimo percebida pelo cônjuge da autora deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capita*, porquanto se destina **exclusivamente à manutenção do idoso**.

Consequentemente, o restante da renda familiar, que se destinaria à manutenção de **três pessoas** – a própria autora, seu filho *Vilson* e o neto *Kaic José*, totalizava aproximadamente **RS 1.898,00 por mês**.

Ressalto que caberia à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família, e, principalmente, seu filho *Vilson*, de suprir as suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

Cumpra ainda ressaltar que a alegação de desemprego do filho da demandante não poderia ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do estudo social ele possuía apenas **24 anos de idade**, ou seja, se encontrava em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com financiamento do imóvel (RS 238,00), alimentação (RS 400,00), energia elétrica (RS 98,00), água encanada (RS 82,00), gás (RS 80,00) e medicamentos (RS 45,00), totalizando **RS 943,00 por mês**.

Ainda assim, e tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar todos os gastos declarados pela família, essenciais a uma sobrevivência digna, ainda se verifica, no presente caso, considerável *superávit* orçamentário.

A renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **RS 633,00 por mês** ultrapassava sobremaneira o limite legal (RS 238,50), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Ainda que não quantificado qualquer auxílio, mesmo eventual, ofertado pelo filho da promovente, observo que a jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade destes.

*Confira-se:*

*“ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.*

*I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.*

*II- A alegada miserabilidade da parte autora não ficou comprovada. Cumpra registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09). Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.*

*III- Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, necessário se faz a revogação da tutela antecipada concedida anteriormente.*

*IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.*

*(AC nº 2016.03.99.010981-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. em 03/10/2016, v.u., DE 19/10/2016)*

Por oportuno, lembro que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em **RS 1.100,00** (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação autárquica**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5606512-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: A. B. G., A. L. B. G.

REPRESENTANTE: RENATA CAROLINA OLIVEIRA BRANCO

Advogados do(a) APELANTE: FIORAVANTE BIZIGATO JUNIOR - SP178871-N, JAQUELINE PRISCILA PEDREIRA BORGES - SP376683-N, FIORAVANTE BIZIGATO - SP270076-N,

Advogados do(a) APELANTE: FIORAVANTE BIZIGATO JUNIOR - SP178871-N, JAQUELINE PRISCILA PEDREIRA BORGES - SP376683-N, FIORAVANTE BIZIGATO - SP270076-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da demandante.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Esclarecimentos prestados pela autarquia e pela empregadora do recluso.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei n.º 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto n.º 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 1.292,43 (mil duzentos e noventa e dois reais e quarenta e três centavos) pela Portaria MPS n.º 8 de 2017, vigente à época da prisão do pai das autoras.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.*

(...)

*V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.*

(...)

*VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)*

*(RESP n.º 760767. Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)*

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

*"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)*

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO FINAL.*

*- Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela autora, que dependia economicamente do pai recluso.*

*- A autora comprovou ser filha do recluso através da apresentação da certidão de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.*

- O último vínculo empregatício do recluso cessou em 16.12.2009 e ele foi recolhido à prisão em 09.11.2010. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado por ocasião da prisão, pois o artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

- O segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado. Inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não estar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998. Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado.

- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

- Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, porque o trintídio previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91 e no art. 116, §4º, do Decreto n. 3048/1999 não flui contra os autores, menores incapazes. O termo final do benefício deve ser fixado em 16.01.2018, data da libertação do pai da autora.

- Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Apelos das partes improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2301054 - 0011268-75.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2018)

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. BAIXA RENDA DO SEGURADO RECLUSO. AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- In casu, por encontrar-se desempregado quando do seu encarceramento, a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão que concedeu o auxílio reclusão.

II- Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

III- Agravo parcialmente improvido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1906200 - 0009982-30.2011.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2018)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

In casu, as requerentes pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a filiação comprovada pelas certidão de nascimento conjunta.

A dependência das autoras, filhas menores do recluso, também está demonstrada (art. 16 da Lei nº 8.213/91).

A certidão de recolhimento prisional comprova que o genitor das demandantes foi preso em 11/04/2017.

No entanto, consta da documentação acostada aos autos que o pai das requerentes estava em gozo de auxílio-doença quando de seu encarceramento, sendo certo que continuou a receber o benefício por alguns dias após sua reclusão, o que, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, impede a concessão da benesse pleiteada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela autora, que dependia economicamente do pai recluso.

- A autora comprovou ser filha do falecido por meio de seus documentos de identificação. A dependência econômica é presumida.

- O pai da autora possuía a qualidade de segurado por ocasião de sua última prisão, ocorrida em 19.12.2016, eis que, naquele momento, mantinha vínculo empregatício e estava em gozo de auxílio-doença.

- Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social; alinhamento à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso. Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

- Ao tempo de seu último recolhimento à prisão (19.12.2016), a renda mensal do segurado consistia em R\$ 1325,99, superior, portanto ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 1.212,64, conforme Portaria nº 01, de 08.01.2016.

- O art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

- O recluso continuou a receber auxílio-doença enquanto recolhido à prisão, o que implica em óbice ao recebimento de auxílio-reclusão por seus dependentes, conforme redação do art. 80, caput, da Lei 8213/1991 vigente à época do aprisionamento.

- Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

- Apelo da autora improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5056817-86.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, Intimação via sistema DATA: 31/05/2019) - grifei

Ressalte-se, ademais, que o último salário do segurado antes do aprisionamento foi de R\$ 1.579,88 (mil quinhentos e setenta e nove reais e oitenta e oito centavos), conforme informação de sua empregadora, ou seja, superior ao limite de renda vigente à época da prisão.

Dessa forma, é de se indeferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intím-se. Publique-se.

fiquintel

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004373-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. V. S. L.  
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Estudo socioeconômico realizado em 01/09/2014 (Num. 133112611 - Pág. 39 a 38).

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 06/09/2014, e **antecipados os efeitos da tutela** (Num. 133112611 - Pág. 39 a 43).

Citação em 09/09/2014 (Num. 133112611 - Pág. 44).

Lauda médico relativo a perícia realizada em 20/03/2018 (Num. 133112611 - Pág. 111 a 120).

A r. sentença prolatada em **07/03/2019** julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, "vigente à época do fato constitutivo do direito da parte autora devidamente atualizados pelo INPC, desde o vencimento de cada parcela." (Num. 133112611 - Pág. 136 a 142).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento dos requisitos legais necessários à percepção do benefício. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer, quanto à correção monetária e juros de mora, a aplicação da Lei 11.960/2009 que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 para que sejam aplicados os "índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, até que sobrevenha decisão definitiva do STF no julgamento do RE 870947, com repercussão geral reconhecida. Subsidiariamente, requer seja determinada a incidência da TR até 20/11/2017 (publicação do acórdão proferido no RE 870.947) e, só a partir de então, o IPCA-E" (Num. 133112611 - Pág. 153 a 165).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 133112611 - Pág. 171 a 181), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 03/06/2020, opinando pelo provimento da apelação autárquica (Num. 133650153 - Pág. 1 a 4).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a menor impúbere portadora de deficiência e cuja família é hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.)

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tomar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.)

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo a perícia médica realizada em 20/03/2018 (Num. 133112611 - Pág. 111 a 120) que a autora, na ocasião com 4 anos de idade, era portadora de "ARTROGRIPOSE MÚLTIPLA CONGÊNITA – CID: Q74.3", sendo que a referida patologia atingia seus membros superiores e inferiores: "(...) deformidade óssea em valgo em todos os segmentos, hipotrofia muscular, rigidez articulares com ausência de movimentos funcionais das mãos e dos pés(...)". Concluiu o Sr. Expert: "(...) HÁ UMA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADES DE VIDA DIÁRIA, ATOS DE VIDA CIVIL E PARA SUA SUBSISTÊNCIA, NECESSITANDO DE AUXÍLIO DE TERCEIROS CONSTANTEMENTE. A DOENÇA É CONGÊNITA, CRÔNICA E IRREVERSÍVEL. (...)".

No entanto, não deverá sobrevir, no presente caso, análise da incapacidade da parte autora para o exercício de suas atividades habituais, porquanto a mesma não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

Por sua vez, estudo social elaborado em 01/09/2014 (Num. 133112611 - Pág. 36 a 38) revela que a autora, J.V.S.L., 4 anos de idade (D.N.: 25/03/2013) residia apenas com seus genitores, Edison Larroza, 26 anos (D.N.: 10/02/1988) e Jaqueline Santana Mendes, 19 anos (D.N.: 03/03/1995).

O núcleo familiar residia em casa alugada, construída em alvenaria, "em um cômodo com banheiro, dividido internamente pelos móveis, no mesmo quintal onde residem outras famílias. A moradia é precária, teto baixo sem forro, a ventilação é insuficiente, possui apenas uma janela".

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída exclusivamente pelo salário percebido pelo genitor da autora, no valor de R\$ 725,00 por mês. Por ocasião do estudo social o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 724,00.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com aluguel (R\$ 330,00), alimentação (R\$ 250,00), energia elétrica e água encanada (R\$ 145,00), e farmácia – fraldas, remédios e leite (de R\$ 145,00) totalizando R\$ 870,00 por mês.

A família era assistida pelo programa municipal denominado "Mão Estendida", que consiste na doação de uma cesta básica mensal.

A genitora da requerente também informou que sua filha apresenta resistência a lactose do leite, e lhe foi prescrita uma marca sem lactose, cujo valor era de R\$ 80,00 a lata de R\$ 400,00 e que uma lata não daria nem para uma semana; que "Contava com a ajuda da Assistência do município para garantir o alimento da filha, devido ao alto custo do produto, porém não mais tem conseguido. (...) a situação só é amenizada, quando recebe auxílio do município com a cesta básica e ocasionalmente o leite, porém o município só auxilia o leite comum com lactose. Além desta ajuda as vezes recebe auxílio com fraldas de sua genitora, avó de Júlia (...) são ajudas esporádicas que não garantem continuidade e não suprem todas as necessidades da criança. A aquisição do leite sem lactose tornou-se impossível e com isso o estado de saúde se agrava." (g.n.)

Ainda de acordo com relatos da genitora, devido ao diagnóstico da filha, que nasceu com a forma mais grave da doença, não pode inseri-la no CIEI – Centro Integrado de Educação Infantil pois a criança não consegue pegar nenhum objeto, não engatinha e não senta; que seus ossos, ainda em desenvolvimento, são muito frágeis, uma simples queda traz consequências gravíssimas. "Com isso, a genitora passou a dedicar-se exclusivamente a ela, o que lhe causa impedimento de exercer atividade remunerada para ajudar na renda familiar (...)." (g.n.)

Relato idêntico se verifica no laudo médico pericial: "(...) Até os dias atuais com 4 anos de idade é totalmente dependente de terceiros pois não caminha, não consegue pegar objetos, comer ou realizar tarefas simples com os membros. (...)". (g.n.) (Num. 133112611 - Pág. 111).

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de indivíduo que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente claramente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

Em tais condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Em relação à alegação do réu, em sede de apelação de que atualmente o genitor da requerente "recebe salários mensais da ordem de R\$ 1.068,00 (atualização do CNIS – anexo)", entendo que sendo essa renda pouco superior ao salário mínimo da época (R\$ 998,00), não é suficiente, a diferença, em torno de R\$ 70,00 por mês, suprir as necessidades especiais da criança, consoante acima explicitado.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, devendo ser mantida a tutela antecipada deferida no presente feito.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, dou parcial provimento à apelação autárquica, para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora. Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020381-67.2018.4.03.6183  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: ARY MARTINS DA COSTA  
 Advogado do(a) APELADO: MARIA OLIVIA JUNQUEIRA DA ROCHA AZEVEDO - SP260032-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006394-27.2019.4.03.6183  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARCO ANTONIO DE ALMEIDA  
 Advogados do(a) APELADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Marco Antônio de Almeida a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período entre 26/2/1985 a 16/8/2018 seja enquadrado como especial e requer a concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 132698652).

Contestação.

A sentença, complementada pela decisão proferida nos embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período laborado de 23/12/1985 a 16/08/2018 na empresa Companhia do Metropolitan de São Paulo – METRÔ. Determinou que o INSS conceda a aposentadoria especial à parte autora a partir da data do requerimento administrativo (23/11/2018). Os juros moratórios fixados à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, contados da citação e correção monetária a incidir sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Arbitrou os honorários advocatícios a cargo do INSS em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos. Não houve condenação ao pagamento de custas. Antecipada a tutela. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia, em preliminares, alega a nulidade da sentença por falta de fundamentação e afirma que a decisão é genérica e não aponta o agente nocivo. Quanto ao agente agressivo eletrícidade, aduz ser impossível o enquadramento por esse fator após a data de 6/3/1997. Requer a observância da Lei n. 11.960/09 quanto aos juros de mora e a correção monetária e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Da matéria preliminar**

De início, insta observar que a r. decisão não padece de qualquer nulidade por conter os requisitos essenciais previstos no Código de Processo Civil, quais sejam, relatório, fundamentos e dispositivo.

Por outro lado, a autarquia queixa-se de que a sentença é padrão e que não foi apresentada a fundamentação, com violação ao artigo 489, §1º do CPC, pois a única diferenciação é o número das folhas dos documentos mencionados pelo Juízo *a quo*.

Muito embora a sentença não discorra sobre ao agente agressivo, verifica-se que a mesma apontou para os documentos que embasaram a sua decisão de procedência. *In casu*, foram apontados os documentos de "ID Num. 17876680 - Pág. 34 e Num. 17876681 - Pág. 27/28".

Trata-se de cópia da CTPS, com o respectivo registro do vínculo empregatício do autor com a empresa Companhia do Metropolitan de São Paulo – METRÔ (id 132698638 – pg. 34) e o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id 132698639 – pg. 27/28) com a descrição das atividades desempenhadas na referida empresa, ex-empregadora do autor durante o intervalo controverso. Por serem documentos essenciais ao enquadramento almejado, entendo que a fundamentação da sentença, ora atacada, não violou o artigo 489, §1º, do CPC.

**DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.*

*3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Sob análise o lapso temporal entre 23/12/1985 a 16/08/2018.

Conforme discorrido anteriormente, foram apresentados a cópia da CTPS, com o respectivo registro do vínculo empregatício do autor com a empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo – METRÔ (id 132698638 – pg. 34) e o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id 132698639 – pg. 27/28) como descrição das atividades desempenhadas na referida empresa durante o intervalo controverso.

Segundo o PPP, o autor laborou como agente de segurança/encarregado de segurança/supervisor de segurança/supervisor de linha operacional/operador de transporte metroviário, com exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, fato que possibilita ao enquadramento no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64.

Insta salientar que a exigibilidade de permanência da exposição do segurado aos agentes agressivos, estabelecida a partir do advento da Lei 9.032/95, há de ser interpretada como o exercício de atividade profissional sob condições nocivas, de forma continuada. Contudo, entendo que tal continuidade não deve ser confundida com a exigência de exposição ininterrupta do trabalhador ao agente nocivo, isto é, na integralidade de sua jornada laboral. Portanto, conclui-se que a atividade desempenhada durante os lapsos temporais entre **23/12/1985 a 17/10/2017 e de 3/3/2018 a 16/8/2018** foi desenvolvida sob condições insalubres.

Por outro lado, ressalte-se que a Primeira Seção do STJ fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feita pelo Decreto 3.048/1999, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial. Nesse contexto, do mesmo modo, correto o enquadramento realizado pela r. sentença durante o intervalo entre **18/10/2017 a 2/3/2018**, período de gozo do auxílio-doença pelo autor.

A aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistindo pedágio ou exigência de idade mínima além de não se submeter ao fator previdenciário.

Outrossim, considerado especial o intervalo acima, a parte autora totaliza tempo laboral insalubre superior a 25 anos, suficiente à concessão da aposentadoria especial. Nesse aspecto, a sentença deve ser mantida.

Quanto à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado estritamente o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora e a verba honorária, tudo na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156662-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEUZAMARIA BORGES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUZAMARIA BORGES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 129338328, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê:

*" O termo inicial, a seu turno, deve ser mantido na data fixada pelo laudo pericial como sendo a de início da incapacidade, ou seja, em 29/07/2019, quando o exame físico evidenciou as limitações. Ressalto que a existência de doença não implica necessariamente na existência de incapacidade laborativa, e essa foi a conclusão consignada no laudo pericial. "*

Leia-se:

*" O termo inicial, a seu turno, deve ser mantido na data fixada pelo laudo pericial como sendo a de início da incapacidade, ou seja, em 10/06/2019 quando o exame físico evidenciou as limitações. Ressalto que a existência de doença não implica necessariamente na existência de incapacidade laborativa, e essa foi a conclusão consignada no laudo pericial. "*

Corrigido o erro material, de ofício, julgo prejudicados os embargos de declaração opostos pela parte autora.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5269303-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SILVERIO CUNHA CLARO - SP374198-N, FABIANO AURELIO MARTINS - SP303176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Em 14/06/2019, o autor foi submetido a perícia judicial, na qual o médico de confiança do juízo concluiu pela existência de sua incapacidade total e permanente, em virtude de artrite psoriática, gota, coronariopatia, deficiência de hormônio masculino, com necessidade de reposição hormonal, e osteoporose secundária a esta doença. O termo inicial da inaptidão foi fixado em 23/01/2006.

No entanto, colhe-se dos autos que, em julho/2013, o demandante foi avaliado em outro processo judicial, ocasião em que o perito atestou sua incapacidade total e temporária desde dezembro/2005, devendo ser reavaliado após um ano.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito esclarecer ou, se for o caso, retificar a data de início da inaptidão do requerente, informação imprescindível ao julgamento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010798-51.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: WILSON JESUS CORREA  
Advogado do(a) APELANTE: SIDINEA RODRIGUES DA SILVA - SP361328-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a retificação dos salários-de-contribuição, a retificação dos seus dados (nome da mãe e CPF), além do enquadramento como atividade especial para fins de revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/153.760.491-8 - DIB 17/8/2010).

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 133034484 – pg. 36).

Contestação (id 133034484 – pg. 41/58).

Noticiada pela parte autora que o INSS finalizou a análise do requerimento administrativo de revisão. Contudo, aponta que existem diferenças (id 133034485 – pg. 10/13).

A sentença extinguiu a ação por falta de interesse diante da manifestação da parte autora.

Em suas razões recursais, o autor sustenta o interesse na continuidade da demanda.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### DO PEDIDO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a retificação dos salários-de-contribuição, a retificação dos seus dados (nome da mãe e CPF), além do enquadramento como atividade especial para fins de revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/153.760.491-8 - DIB 17/8/2010).

Primeiramente, verifica-se a intenção da parte autora quanto ao reconhecimento de suas tarefas laborativas como sendo de natureza especial, com a possibilidade de conversão em tempo de labor comum.

Entretanto, na aposentadoria por idade não se exige demonstração de tempo de serviço pelo demandante, mas o efetivo recolhimento de contribuições mensais.

Assim, não se admite o aproveitamento da conversão do tempo de serviço em atividade especial para comum, para fins de totalização da carência, como propugna a parte autora.

Observam-se julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO RESULTADO DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da parte autora por 11 anos e 07 dias. II - A aposentadoria por idade urbana é devida, nos termos do art. 48, da Lei 8.213/91, "... ao segurado que, cumprida a carência exigida (...), completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher." A teor do art. 24 do mesmo Diploma Legal, "... período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício...". III - Para a concessão do benefício da aposentadoria por idade não se exige o cumprimento de tempo de serviço pelo segurado, tal como na aposentadoria por tempo de serviço, mas o recolhimento do número mínimo de contribuições mensais, previstos no art. 142 da referida Lei. IV - Não é possível considerar o resultado da conversão do tempo de serviço especial em comum para a apuração do período de carência, como pretende a autora. V - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (156 meses). VI - A autora não faz jus ao benefício. VII - Não merece reparos a decisão recorrida. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IX - Agravo não provido."*

(AC 0038617-68.2009.4.03.9999, OITAVA TURMA, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, j. 26/11/2012, p. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. O EMBARGANTE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO FICTO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO. 1. Conforme jurisprudência do STJ, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante o art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145). 2. Impossibilidade de rediscutir o mérito em sede de embargos de declaração. Existência de via recursal adequada. 3. A conversão de atividade especial não repercute na majoração do coeficiente de aposentadoria por idade, uma vez que a majoração do coeficiente previsto no artigo 50, da Lei nº 8.213/91, depende de grupo de contribuições efetivamente recolhidas, e não de tempo ficto considerado. 4. No caso dos autos, verifica-se os embargos declaratórios possuem nítido caráter infringente. Veja-se que a matéria objeto dos embargos foi exposta de maneira coerente e fundamentada, não havendo que se falar de omissão ou obscuridade. 5. Recurso do autor conhecido, mas improvido."*

(APELREEX 0088430-21.1996.4.03.9999, TURMA SUPLEMENTAR DA 3ª SEÇÃO, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, j. 24/08/2010, p. e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010)

(grifos nossos)

Assim, não há o efetivo interesse no que pertine ao enquadramento pela insalubridade para fins de revisão da aposentadoria por idade.

Por outro lado, quanto ao requerimento relativo à retificação dos salários-de-contribuição, muito embora o demandante tenha noticiado que o INSS procedeu à revisão administrativamente, após apreciar o requerimento protocolado em 2013 (id 133034483 – pg. 65/67), é certo que subsiste interesse da parte autora, primeiramente, quanto a correção da revisão efetivada e também quanto ao pagamento das diferenças pretéritas.

Nesse contexto, a sentença deve ser anulada e, autorizado pela disposição do artigo 1.013, §3º, inciso I, do CPC, passo à análise da demanda.

A parte autora alega que o INSS desconsiderou os valores das competências de maio/2005 a janeiro/2010 ao apurar a RMI do seu benefício.

Ao seu turno, foram apresentados os demonstrativos de produção do cooperado pertinentes ao período (id 133034483 – pg. 103/113) e também a carta de concessão do benefício sem os respectivos lançamentos (id 133034483 – pg. 20).

Possível a retificação pleiteada, dado os documentos apresentados.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DADOS CONSTANTES DO CNIS. RETIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 29-A, § 2º, DA LEI N. 8.213/91.*

*1. O art 29-A, caput, da Lei n. 8.213/91, determina que "O INSS utilizará as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego."*

*2. O parágrafo 2º do mesmo artigo, por sua vez, garante ao segurado o direito de solicitar, "a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação de informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS."*

*3. Comprovada a incorreção dos registros constantes do CNIS, a partir de informações prestadas pelo empregador, deve ser atendido o pleito de alteração dos dados daquele Cadastro."*

*(TRF4, AC 200971990040168, relator Celso Kipper, Sexta Turma, DE13/11/2009).*

Nesse passo, o demandante expressamente manifestou o interesse pela continuidade da presente ação, pois a análise só foi realizada em 02/2017 e ainda assim apresentando um cálculo disforme da realidade dos documentos apresentados pelo requerente e sem apuração correta do salário-de-benefício.

Assim sendo, procedente a almejada retificação do salário-de-benefício pela inclusão dos valores dos salários-de-contribuição faltantes, com o pagamento das diferenças decorrentes da revisão desde o protocolo do requerimento administrativo em 2013.

Quanto à verba honorária, considerando a sucumbência mínima da parte autora, fixo-a em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Isso posto, anulo a r. sentença e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO da autora** para julgar procedente o pedido de retificação dos salários-de-contribuição e o pagamento das diferenças desde o protocolo do requerimento administrativo em 2013.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003425-16.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO YASUO NISHIDA

Advogados do(a) APELADO: SILVIA REGINA LOLLO PEREIRA MONTEIRO - SP331145-A, PATRICIA PAVANI - SP308532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 130143512, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê:

*" Computado pelo r. juízo o resultado da conversão, pelo fator 1.4, para tempo de serviço comum, do interstício reconhecido como especial chegou se ao total de 46 anos, 02 meses e 29 dias de tempo de serviço/contribuição, mais que suficientes para a concessão da benesse requerida.*

*Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação retro.*

*Intimem-se. Publique-se.*

*Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem."*

Leia-se:

*" Computado pelo r. juízo o resultado da conversão, pelo fator 1.4, para tempo de serviço comum, do interstício reconhecido como especial chegou se ao total de 46 anos, 02 meses e 29 dias de tempo de serviço/contribuição, mais que suficientes para a concessão da benesse requerida.*

*Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação retro, devendo a verba honorária em sede recursal ser majorada em 2%, nos termos do parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.*

*Intimem-se. Publique-se.*

*Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem."*

Corrigido o erro material, de ofício, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte autora.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267949-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

O feito tramita sob os auspícios da assistência judiciária gratuita (Num. 134068621 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico, realizado em 04/07/2018 (Num. 134068592 - Pág. 1 a 9 e Num. 134068593 - Pág. 2 a 6).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 27/06/2019, opinando pela procedência do pedido inicial (Num. 134068610 - Pág. 1 a 4).

A r. sentença prolatada em 16/02/2020 julgou **procedente** o pedido. Condenado réu ao pagamento mensal do benefício, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, 07/04/2017 (Num. 134068613 - Pág. 1 a 6).

Apelação do réu. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento do requisito legal da miserabilidade (Num. 134068616 - Pág. 1 a 20).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 134068620 - Pág. 1 a 6), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pelo réu em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a parte autora, nascida em 07/04/1952 (num. 134068576 - Pág. 6), logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar possuir **65 anos de idade**, à época do aforamento da demanda, bem como quando do pedido administrativo.

No entanto, compulsando os autos, bem como o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem nele elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de severa hipossuficiência. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada estudo socioeconômico, realizado em 04/07/2018 (Num. 134068592 - Pág. 1 a 9 e Num. 134068593 - Pág. 2 a 6), revela que a autora, Maria Neusa Ferreira dos Santos, com 66 anos (D.N.: 07/04/1952), residia apenas com seu cônjuge, José Soares dos Santos, 68 anos (D.N.: 25/05/1950), analfabeto, aposentado por tempo de contribuição.

A família residia em casa própria há 33 anos; construída alvenaria, em bom estado de conservação, constituída por três quartos, sala, copa, cozinha, dois banheiros, havendo no mesmo terreno, nos fundos, outra residência (quarto e banheiro), na qual residem uma filha do casal (Rosemeire) e seu marido, e não pagam aluguel.

As fotografias acostadas ao laudo pericial mostram que se trata de casa com boa estrutura, com cômodos de bom tamanho, sem rachaduras e infiltrações aparentes; banheiro revestido com azulejo, piso de revestido com cerâmica – inclusive no quintal, acabamentos nos tetos dos cômodos (forro), pintura da residência com bom aspecto, janelas e portas íntegras. A mobília e eletrodomésticos, embora simples, aparentam bom estado de conservação.

A filha caçula do casal, supracitada, trabalha registrada como faxineira no valor de um salário mínimo mensal, e o genro do autor, Cristiano, trabalha de pedreiro autônomo.

A parte autora informou à assistente social que "(...) teve 08 filhos, 02 veio a óbito, restando 06 vivos, todos casados, moradores na cidade de Agudos, com vida independente, sem condições de ajudar os pais. São eles: Jose Antônio dos Santos de 48 anos, que é casado, profissão: lavrador desempregado; Maria Roseli dos Santos de 46 anos, casada, profissão: faxineira; Claudenir Ferreira dos Santos, 40 anos, casado, profissão: servente de pedreiro; Rosângela dos Santos de 34 anos, casada, desempregada; Regiane dos Santos de 29 anos, casada, profissão: faxineira, e Rosimeire dos Santos de 28 anos, casada, profissão: faxineira."

Constatou-se que o autor é proprietário de um automóvel modelo Corsa, ano 2008.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pelo benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição percebido pelo cônjuge da autora, no valor de R\$ 1.090,00 por mês (valor esse não comprovado documentalmente), superior ao salário mínimo mensal (R\$ 954,00), sendo inaplicável, conseqüentemente, neste caso, a interpretação extensiva do parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003, acima mencionada.

Merece relevo o fato de que em Abril de 2017, quando foi protocolizado o pedido administrativo do benefício ora *sub judice*, o requerente auferia renda no valor de R\$ 1.071,52 (Num. 134068576 - Pág. 20), sendo R\$ 937,00 o salário mínimo mensal nessa época.

Cumpra também ressaltar que parte significativa da renda familiar declarada estaria sendo destinada à manutenção (impostos, taxas, combustível, consertos, etc) de automóvel de propriedade de integrante do núcleo familiar, o qual demanda gastos considerados totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema.

Ademais, a situação financeira da parte autora lhe permite ceder em comodato um imóvel. Se fosse real a situação de miserabilidade aventada na exordial, a requerente não poderia abdicar de renda certa, advinda da locação do imóvel cedido graciosamente para moradia de uma filha e sua família.

De outro lado, verifica-se que, *in casu*, a renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente R\$ 545,00 por mês, ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 238,50), e não se verificam nos autos, outros elementos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial.

Importa lembrar que demandante possui seis filhos, e apesar de não ter sido quantificado qualquer auxílio eventual deles ao genitores, a jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade destes, pois a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares. Confira-se:

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.*

*I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.*

*II- A alegada miserabilidade da parte autora não ficou comprovada. Cumpra registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09). Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.*

*III- Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, necessário se faz a revogação da tutela antecipada concedida anteriormente.*

*IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.*

*(AC nº 2016.03.99.010981-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. em 03/10/2016, v.u., DE 19/10/2016).*

Por fim, a concessão de benefício assistencial não tem caráter de complementação de renda familiar, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, dou provimento à apelação autárquica.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

msferman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005399-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO MARQUES BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS BETETE - SP114762-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

O processo não veio acompanhado da mídia com a prova oral produzida em audiência de instrução e julgamento.

Assim, preliminarmente, verifique a Subsecretaria se a mídia encontra-se em algum setor desta Egrégia Corte para eventual juntada.

Em caso negativo, oficie-se à vara de origem para que remeta cópia contendo a prova oral produzida em audiência de instrução e julgamento, conforme o termo de assentada juntado aos autos.

**Sem embargo**, à vista da cota ministerial, intime-se o autor para juntar, no prazo de 15 (quinze) dias, o laudo pericial produzido nos autos da ação de interdição n. 1001629- 80.2018.8.26.0383.

Após, voltemos autos conclusos.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189504-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Tendo em vista que a parte autora apresenta-se como viúva na petição inicial, determino sua intimação para que, no prazo de 05 dias, colacione aos autos cópias de sua certidão de casamento, bem como da certidão de óbito de seu marido, Paulo Roberto Silva, e das certidões de nascimento dos filhos Maciel Norberto da Silva, Marcia Norberto da Silva e Marcos Roberto da Silva.

Após o cumprimento da diligência, voltem-me conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

**mbgimene**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004901-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: EDUARDO RIBEIRO DE VASCONCELOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DIAS DE OLIVEIRA - SP328818-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Cuida-se de pedido de reconsideração apresentado pela parte autora em face de decisão monocrática proferida por este Relator que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, negou provimento ao agravo de instrumento do demandante, mantendo a revogação dos benefícios da justiça gratuita.

Alega o requerente, em síntese, que os mais de quarenta mil reais movimentados em sua conta bancária são decorrentes de verba rescisória do contrato findo com a Cosipa/Usiminas, valor que foi destinado a quitar débitos pessoais. Assevera, ainda, que, conforme documentação apresentada, está desempregado desde 06/05/2020, motivo pelo qual faz jus à gratuidade judiciária pleiteada.

Pois bem

O art. 1.021 do CPC dispõe que: "*Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*"

No caso, verifico que o autor não respeitou o regramento para impugnação da decisão monocrática proferida, limitando-se a requerer sua reconsideração, pedido que não tem previsão legal.

Por fim, vale mencionar que, alterada a situação fática, nada impede que o demandante solicite os benefícios da justiça gratuita ao Juiz de Primeiro Grau.

Desta forma, inexistindo qualquer providência a ser tomada, determino a baixa dos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270108-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EFIGENIA PEREIRA DO COUTO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN RAFAEL MALACRIDA - SP300876-N, RONALDO MALACRIDA - SP248351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DES PACHO

No exame pericial elaborado nestes autos, o perito de confiança do juízo asseverou que a autora, trabalhadora rural, estava total e permanentemente inapta ao labor, em virtude de suas limitações de esforço físico intenso de membros superiores, inferiores e coluna.

No entanto, não há nos autos qualquer indício de que a requerente tenha se dedicado às lides do campo, sendo certo que se filiou e fez recolhimentos ao Regime Geral de Previdência Social, a partir de 2013, como segurada facultativa, tendo informado, quando de sua submissão às perícias administrativas, sua função de trabalhadora do lar.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito esclarecer se as enfermidades da demandante a impedem de exercer suas atividades de trabalhadora do lar e se em maio/2013 a postulante já era portadora das doenças que a incapacitaram.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260310-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IZOLINO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DES PACHO

Verifico a ocorrência de erro material na decisão ID n. , razão pela retifico, de ofício, a parte final.

Assim, onde se lê:

*"O pedido de implantação do benefício está prejudicado pois o ente autárquico informou (petição ID n. 133169891) que providenciou a ativação da benesse.*

*Ante o exposto, dou provimento ao apelo da parte autora.*

*Determino que independentemente do trânsito em julgado o INSS deverá implantar o benefício de auxílio doença em favor da parte autora, com DIB aos 23.07.2018.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."*

Leia-se:

*"O pedido de implantação do benefício está prejudicado pois o ente autárquico informou (petição ID n. 133169891) que providenciou a ativação da benesse.*

*Ante o exposto, dou provimento ao apelo da parte autora.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."*

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-48.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SILVIO BIAGI

Advogados do(a) APELADO: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que seja realizada perícia técnica a fim de esclarecer se o autor esteve de fato exposto de modo habitual e permanente aos agentes agressivos contidos no PPP e no laudo da empresa atualmente denominada BM DUMONTE EQUIPAMENTOS AGRÍCOLAS LTDA ME.

Tal providência revela-se necessária tendo em vista que o autor foi qualificado como "proprietário" da empresa e a descrição de suas atividades sugerem um caráter mais administrativo que efetivamente de produção.

Publique-se. Intimem-se.

Após, venham os autos conclusos.

mcsilva

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002102-25.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MOISES LIMA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO SILVIO DE ALMEIDA - SP150777-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**Petição ID n. 132621846**- Defiro o pedido pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Tudo cumprido, conclusos os autos para julgamento.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000720-03.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TADEU IMPERIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer, em suma, a procedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a revisão aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

#### **Da preliminar de cerceamento de defesa**

Compulsando os autos, observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando expressamente o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi equivocadamente negada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

A fundamentação aventada pelo Juízo *a quo*, para o indeferimento do pedido de elaboração de perícia, foi que a realização de perícia direta ou indireta não traria elementos de convicção para apuração de eventuais condições insalubres, bem como caberia ao autor comprovar a especialidade de seu trabalho nas empresas em funcionamento.

Todavia, diversamente do entendimento suscitado pelo Juízo de Primeiro Grau, faz-se necessário salientar não há informações suficientes nos autos para comprovar o labor especial. Assim, o fato da empresa não informar precisamente os agentes de risco deve viabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não dispuser de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia direta ou indireta, como no caso em apreço, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

*(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).*

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.*

"(...)".

*(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).*

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*

*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

"(...)

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial e testemunhal requeridas pelo autor. Prejudicada a análise de mérito do apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166875-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO FERREIRA VIOLIN  
Advogado do(a) APELADO: ELCIO FERNANDES PINHO - SP294035-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 06/08/2018 (Num. 124657011 - Pág. 1).

Citação, em 04/09/2018 (Num. 124657019 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 05/01/2019 (Num. 124657050 - Pág. 2 a 13).

A r. sentença, prolatada em **05/08/2019**, julgou **procedente** o pedido, e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, 22/03/2018 (Num. 124657060 - Pág. 1 a 10).

Apelação do INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que o termo inicial do benefício (a DIB) seja fixado na data da juntada do laudo pericial (Num. 124657065 - Pág. 1 a 4).

Contrarrazões da parte autora (Num. 124657076 - Pág. 1 a 8).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, **rejeito a preliminar** em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V, do CPC.

**Passo ao mérito.**

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/3 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual emenda alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 07/12/1952, tendo coligido ao feito cópia de sua cédula de identidade (Num. 124657005 - Pág. 1), logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar possuir mais de 65 anos de idade, já à época do pedido administrativo, e quando do aforamento da demanda.

Por sua vez, o estudo social elaborado em 06/04/2018 (Num. 124657050 - Pág. 2 a 13) revela que a autora, Conceição Ferreira Violin, 66 anos (D.N.: 07/12/1956), residia apenas com seu cônjuge, Pedro Violin, 64 anos (D.N.: 17/10/1954), aposentado por invalidez.

A família residia em casa cedida pelo filho do autor (Ralf Eliaquim Violin), que reside em imóvel contíguo, no mesmo terreno; construída em alvenaria, na parte inferior do terreno, constituída de um quarto, sala e cozinha conjugados e banheiro. A Sra. assistente social observou, em relação aos bens da residência: "sendo guarnecido de móveis e utensílios antigos e gastos em razão do uso. Foi verificado a inexistência de bens luxuosos ou supérfluos."

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída exclusivamente pelos proventos de aposentadoria percebidos pelo cônjuge da autora, no valor de um salário mínimo mensal. Por ocasião da perícia social o salário-mínimo mensal estabelecido era de R\$ 998,00.

A requerente informou ainda que "(...) necessita adquirir meios de compressão e óculos mas a renda mensal não permite a compra de tais produtos (...) declarou apresentar dores constantes nas pernas em decorrência de má circulação, hipertensão arterial e arritmia cardíaca. (...) Declarou fazer uso dos seguintes medicamentos: Captopril, Hidroclorotiazida, ambos utilizados para Hipertensão Arterial, também utiliza Propanolol para Arritmia Cardíaca e Dafflon para circulação. afirmou que tais medicamentos são fornecidos pela rede pública de saúde. Diante deste contexto o filho busca auxilia-los quando cedem o imóvel para residirem há três anos porém esta ajuda é limitada pois não possui condições financeiras pois é genitor de dois filhos e paga as despesas de sua família e do imóvel onde ele e os pais residem pois trata-se de terreno financiado." (g.n.).

Ressalte que, consoante fundamentado acima, a renda de um salário mínimo percebida pelo cônjuge da autora deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capita*, porquanto se destina exclusivamente à manutenção do idoso.

A despesa mensal ordinária do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 300,00), energia elétrica (R\$ 120,00), água (R\$ 50,00), gás de cozinha (R\$ 62,00), e prestação em loja (R\$ 152,80), totalizando R\$ 684,80 por mês.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de pessoa que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, devendo ser mantida a r. sentença prolatada, para concessão do benefício pleiteado, bem como a tutela antecipada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na r. sentença, a partir da data do pedido administrativo, *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício se tomou exigível.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida, e no mérito, nego provimento à apelação autárquica.** Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260733-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: TALITA MIRANDA MIYAZAWA GARCIA - SP271852-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 14/10/1996 a 02/08/2001, 01/04/2002 a 15/03/2012 e 01/10/2012 a 23/05/2018, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária arbitrada 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou, aduzindo, em suma, que o autor não fiaszjus ao reconhecimento da especialidade do período de 01/10/2012 a 23/05/2018, eis que exerceu atividades administrativas de gerente, e que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que o apelo do INSS impugnou apenas o período de 01/10/2012 a 23/05/2018 e a concessão da aposentadoria especial, restando incontroversos os demais períodos de labor tidos como especiais pela sentença.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é de maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado PPP que demonstra que o autor desempenhou suas funções, no período de:

- 01/10/2012 a 23/05/2018, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como gasolina e óleo diesel, derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

**Ressalte-se que a alegação do INSS de que a exposição do autor ao agente agressivo não seria habitual e permanente é apenas uma suposição, baseada no fato de exercer a atividade de abastecimento e também de gerência. Contudo, os documentos dos autos demonstram que o autor exercia suas atividades no setor de abastecimento em posto de gasolina e, portanto, sua exposição a agentes agressivos é claramente habitual e permanente.**

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, o período de 01/10/2012 a 23/05/2018.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS.** Verba honorária recursal fixada na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271493-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODINEIDE LOPES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o laudo constatou que a autora sofre de Lesão neurológica irreversível e não tem condições para praticar os atos da vida civil, fálece-lhe legitimação processual.

Assim, intime-se a autora, na pessoa de seu patrono, para regularizar sua representação processual, devendo ser nomeado curador para representá-la e firmada nova procuração por instrumento público.

Ademais, o advogado deverá ratificar todos os atos até então praticados, sob pena de serem considerados ineficazes, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Prazo de 30 dias, sob pena de extinção da ação.

Intime-se.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015770-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: NIVALDO CARDOSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos comprovante de seus rendimentos nos últimos três meses, uma vez que constam dos autos informações sobre seu salário somente até fevereiro/2019, o que impede este Relator de avaliar suas atuais condições financeiras e, conseqüentemente, de apreciar seu direito aos benefícios da justiça gratuita pleiteados.

Após, dê-se vista ao INSS e voltem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016168-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
INTERESSADO: GILVAN FLORENCIO DA SILVA  
Advogado do(a) INTERESSADO: SARA ROCHA DA SILVA - SP321235-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos comprovante de seus rendimentos nos últimos três meses, uma vez que constam dos autos informações sobre seu salário somente até outubro/2019, o que impede este Relator de avaliar suas atuais condições financeiras e, conseqüentemente, de apreciar seu direito aos benefícios da justiça gratuita pleiteados.

Após, dê-se vista ao INSS e voltem conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261483-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALTECIR DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Busca a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado pelo período legalmente exigido.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".

Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora em 13/03/2017 (65 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

No tocante à carência, a controvérsia envolve o cômputo, para efeito de carência, do período de 11/02/1989 a 14/04/1996, reconhecido por força de sentença trabalhista

Entendo que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e, tampouco, para compelir o Instituto a reconhecê-lo, sob pena de violação ao artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. CARACTERIZAÇÃO. ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM LABOR. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. PRECEDENTES. RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. AGRAVO DESPROVIDO. I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença. II - Possuía entendimento no sentido de que, o tempo de serviço anotado na CTPS, através de sentença trabalhista, detinha força probante material, não devendo, assim, ser considerado simples prova testemunhal. III - Não obstante, a Eg. Terceira Seção pacificou entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e no período alegados pelo trabalhador na ação previdenciária. IV - Com base nestas inferências, considerando a natureza colegiada deste Tribunal, impõe-se prestigiar o posicionamento acima transcrito, ficando ressalvado o pensamento pessoal deste Relator. V - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 837979/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 30/10/2006, pg. 405).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EResp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJe 30.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)

No caso, a parte autora apresentou cópia da sentença trabalhista que homologou acordo apresentado pela requerida com a ressalva de que esta não reconheceu o direito postulado, formulando a proposta apenas para colocar fim à ação.

Assim, não há elementos razoáveis de prova material que estabeleçam o liame entre a parte suplicante, o labor alegado e as circunstâncias de sua ocorrência, aptos a comprovar a relação empregatícia alegada.

Frise-se que o reconhecimento do referido vínculo empregatício perante o Juízo Trabalhista não decorreu da análise de documentos apresentados pela autora ou de prova oral colhida em audiência, mas de mero acordo formulado sem o reconhecimento do vínculo.

Neste cenário, tenho para mim que é impossível o reconhecimento do labor urbano no período apontado, ante a ausência de início de prova material que torna inócua até mesmo a produção de prova oral, já que esta, de forma isolada, não é suficiente à comprovação do cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício almejado.

Portanto, afastado o cômputo do interregno de 11/02/1989 a 14/04/1996, o lapso temporal recolhido para fins de carência é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a parte autora à aposentadoria por idade.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade, a sentença merece reforma.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para afastar o cômputo do período de 11/02/1989 a 14/04/1996 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267568-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: PEDRO HENRIQUE SALES DOMICIANO HIDEO HAGUIWARA  
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR ANTONIO FRANCO JUNIOR - SP355594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de pensão por morte até os 24 anos de idade.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Formação de litisconsórcio passivo necessário, imã do autor, quota a ser cessada em 15/07/2021. Devidamente citada, manteve-se silente.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões de apelação, o recorrente alega que faz jus ao benefício, para poder pagar seu curso superior, a despeito da norma do direito positivo. Sustenta ser devido o pagamento da **pensão** até os 24 (vinte e quatro) anos, em respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, discute-se no presente feito o direito à prorrogação do benefício de pensão por morte, concedido em 03/12/2011, até os 24 anos ou até a conclusão do curso universitário.

O benefício de **pensão** por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A **pensão** por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da **pensão** por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Como se vê acima, dois são os requisitos para concessão da **pensão** por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse a qualidade de segurado previdenciário e que o requerente do benefício demonstre a sua condição de dependência econômica em relação ao falecido.

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho do finado, após os 21 (vinte e um) anos de idade, como é o caso dos autos, não faz jus ao benefício *sub judice*.

Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.

Destarte, por falta de previsão legal, não há amparo à pretensão do autor.

A propósito, destaco entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de **pensão** previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da **pensão** ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da **pensão** por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp n. 1.369.832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013)

Portanto, na situação vertente, o requerente da **pensão** por morte não preenche mais a condição de dependente do falecido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259850-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELENA MARIA COUTINHO TREVISAN  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazereta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria com o tempo de idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei nº 11.718/2008, o(a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

Com o advento da Lei nº 11.718/2008 surgiu uma discussão sobre se o novo benefício abarcaria, além dos trabalhadores rurais (conforme a literalidade do §3º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), também os trabalhadores urbanos, ou seja, se estes poderiam computar ou mesclar período rural anterior ou posterior a 11/1991 como carência para a obtenção da aposentadoria por idade híbrida. Tal controvérsia apareceu, inclusive, graças à previsão do artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto 6.777/2008, publicado em 30/12/2008, o qual determinou que:

"Art. 51. (...)

§4º Aplica-se o disposto nos §§ 2º e 3º ainda que na oportunidade do requerimento da aposentadoria o segurado não se enquadre como trabalhador rural" (grifo nosso).

Uma corrente doutrinária e jurisprudencial passou a sustentar que a aposentadoria por idade híbrida teria natureza de benefício rural e somente poderia ser concedida ao trabalhador rural que tenha, eventualmente, exercido atividade urbana, mas não ao trabalhador urbano que tenha, eventualmente, exercido alguma atividade rural. Argumentou-se que o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 dispõe expressamente que o benefício se destina aos trabalhadores rurais e que não haveria previsão de fonte de recursos para se financiar a ampliação do benefício em favor dos trabalhadores urbanos, de modo que conceder o benefício aos urbanos afrontaria o disposto nos artigos 195, § 5º, da CF/88 e 55, § 2º da Lei 8.213/1991. Quanto ao disposto no artigo 51, § 4º, do Decreto 3.048/1999, argumentou-se tratar-se de uma norma que objetivaria resguardar o direito adquirido daqueles que implementaram as condições enquanto rurais mas deixaram para formular pedido em momento posterior.

Esse entendimento de que o trabalhador urbano não faria jus à aposentadoria por idade híbrida vinha sendo adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) que, no julgamento dos Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e n. 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Ocorre, contudo, que, em outubro de 2014, na ocasião do julgamento do **RESP nº. 1407613**, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, posicionando-se no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em 2019, finalmente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

**No caso concreto**, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A autora, nascida em 25/03/1956, implementou o requisito etário (60 anos) em 2016, devendo, portanto, comprovar o labor por 180 meses (15 anos).

No tocante à carência, subsiste tempo de labor rural - de 25/03/1970 a 02/10/1994, de 08/12/1997 a 14/01/2001 e de 11/08/2001 a 31/08/2006 - cujo reconhecimento nos autos do processo que tramitou nesta Corte sob o nº 2012.03.99.034181-1 é incontroverso; sobrevêm, ainda, mais de 12 anos de contribuições em virtude de labor rural e urbano com registro em CTPS.

Observe que, em hipóteses como a presente, de aposentadoria por idade, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuições por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Assim, somado o tempo de serviço rural reconhecido judicialmente ao tempo de serviço rural e urbano incontroverso, restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Com relação à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intímem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003494-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

A parte autora, indígena, ajuizou a presente ação (10/12/2011) em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente a ação, para determinar a implantação do auxílio-doença, desde a negativa administrativa do pedido (f. 17). Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de custas processuais e honorários advocatícios fixados no percentual mínimo a incidir sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 85, § 3º, do CPC e Súmula 111 do STJ. Concedeu a tutela e dispensou o reexame necessário.

Apelação do INSS, na qual requer a reforma integral do julgado, em razão da ausência de incapacidade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 02/10/2017, atestou que a autora (DN 21/12/1958) apresenta tenossinovite crônica de membros superiores. Afirma que há comprometimento moderado em relação ao ombro direito e de grau leve em ombro esquerdo, restando em numera perda funcional e laboral de 6,25%. Refere que tais limitações não impedem a autora de executar a atividade declarada de trabalhadora braçal. Segundo o perito trata-se de doença inflamatória passível de controle por tratamentos médicos.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Ademais, a autora não trouxe um único atestado médico, e na entrevista como o perito disse que havia atenuação dos sintomas como o uso da medicação e que não estava trabalhando desde 2017.

Ou seja, a doença não lhe impediu de trabalhar até 2014, quando foi contemplada com o benefício de aposentadoria por idade, sendo este o benefício indicado para garantir proteção previdenciária à velhice, já que se trata de doença degenerativa decorrente da idade.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRETE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido autoral. **Revogo a tutela, devendo o INSS replantar a aposentadoria por idade** (NB 1587616103- concessão normal), ressaltando que a questão relativa à devolução de eventuais valores recebidos a maior devem ser discutidos na fase de execução do julgado.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020784-36.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO PAULINO DA SILVA JUNIOR - SP264684-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Petição ID n. 134786428 - Defiro pelo prazo **IMPRORROGÁVEL de 10 (dez) dias.**

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189864-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DANIELE DE CASSIA SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restaram comprovados os requisitos necessários.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei n.º 10.710, de 5.8.2003).*

*Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário - maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias. (Redação dada pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social. (Redação dada pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*§ 2º Ressalvado o pagamento do salário-maternidade à mãe biológica e o disposto no art. 71-B, não poderá ser concedido o benefício a mais de um segurado, decorrente do mesmo processo de adoção ou guarda, ainda que os cônjuges ou companheiros estejam submetidos a Regime Próprio de Previdência Social. (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurado que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurado, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade. (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013) (Vigência)*

*§ 1º O pagamento do benefício de que trata o caput deverá ser requerido até o último dia do prazo previsto para o término do salário-maternidade originário. (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013) (Vigência)*

*§ 2º O benefício de que trata o caput será pago diretamente pela Previdência Social durante o período entre a data do óbito e o último dia do término do salário-maternidade originário e será calculado sobre: (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*I - a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*II - o último salário-de-contribuição, para o empregado doméstico; (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*III - 1/12 (um doze avos) da soma dos 12 (doze) últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado; e (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*IV - o valor do salário mínimo, para o segurado especial. (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção. (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013)*

*Art. 71-C. A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei n.º 12.873, de 2013).*

*Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.*

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTR; 2002, p. 390).

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliente que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício.

Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário - maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário - maternidade à segurada durante o período de graça.
3. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).

#### **Do caso concreto.**

Alega a parte autora que exerce atividade rural e que permaneceu trabalhando até o nascimento de sua filha Melissa Heloíse Souza, em 11/02/2015.

O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea, sendo vedada a produção exclusiva desta.

Para comprovar a atividade rural, a autora colacionou aos autos cópias de documentos que indicam que sua genitora foi trabalhadora rural entre 2001 e 2002, bem como contrato de comodato rural em seu nome.

Ressalto que o reconhecimento da qualidade de segurada especial apta a receber o específico benefício tratado nos autos desafia o preenchimento dos seguintes requisitos fundamentais: a existência de início de prova material da atividade rural exercida, a corroboração dessa prova indiciária por robusta prova testemunhal e, finalmente, para obtenção do salário maternidade ora questionado, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, como define o § 2º do art. 93 do Decreto 3.048/99.

Ante as disposições contidas no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, os documentos apresentados pela parte autora, para que sirvam como início de prova material do labor rural, devem ser dotados de integridade probante autorizadora de sua utilização, não se enquadrando em tal situação aqueles documentos não contemporâneos ou posteriores ao nascimento do filho em razão do qual o benefício é requerido.

Não se ignora o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação dos pais para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os genitores.

No caso concreto, porém, os documentos apresentados não configuram o necessário início de prova do labor rural desenvolvido no período apontado ante a inexistência de prova consistente de que este era realizado em regime de economia familiar. Ademais, os extratos do sistema CNIS presentes nos autos indicam que ao menos desde 2014 a genitora da autora passou a desempenhar atividade urbana.

Tampouco o contrato de comodato rural e as declarações apresentadas prestam-se a comprovar o labor rural no período necessário, pois são posteriores ao período que se quer comprovar e, portanto, constituem prova isolada e não corroborada por qualquer outro documento que qualifique a autora como lavradora.

Registro, ainda que Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95, o que incorreu no caso concreto.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Não há, portanto, início de prova material colacionado aos autos para a formação do convencimento acerca da qualidade de segurada especial (trabalhadora rural) da autora.

Tendo em vista a incongruência da prova apresentada, insuficiente para comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar no lapso temporal de dez meses anteriores ao nascimento da filha, incabível a concessão do benefício.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em **R\$ 1.100,00** (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254878-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VAGNER LUIS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Concedida a tutela.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o requerido na manutenção do benefício do auxílio-doença, com efeitos retroativos na data do indeferimento administrativo, devendo os atrasados serem pagos de uma só vez. Determinou o encaminhamento do autor para o serviço de reabilitação profissional. Quanto à incidência dos juros e da correção monetária, estabeleceu que deve ser observado o julgamento do STF, de nº RE 870.947/SE. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência em relação às prestações vincendas.

Apeleção do autor, na qual alega que preenche os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Apeleção do INSS, na qual pugna, preliminarmente, pela revogação da tutela. No mérito, exora a reforma integral do julgado, à falta de comprovação da incapacidade. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, e dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões somente do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **Da preliminar de suspensão da tutela antecipada**

Inicialmente, afasto a preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, requerida sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)*

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Cabível, portanto, a concessão da tutela antecipada.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

#### DOMÉRITO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento da carência restaram incontroversos.

No tocante à invalidez, o laudo pericial, atestou que o autor apresenta cegueira no olho esquerdo, doença que lhe acarreta "incapacidade total e definitiva para exercer atividade habitual de motorista profissional que sempre exerceu, sendo imprescindível processo de reabilitação para exercer outra atividade que não dependa da visão binocular e de profundidade".

Nesses termos, considerando que o autor é jovem (DN 12/03/1975) e suscetível de reabilitação para outras atividades que lhe garantam o sustento, não há de se falar na concessão de aposentadoria por **invalidez**, como pretendido pela parte autora, mantendo-se tão-somente a concessão do auxílio-doença nos termos explicitados na r. sentença recorrida.

Quanto ao termo inicial do benefício, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou" (REsp 1311665 /SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014).

Assim, não há reparos a serem feitos na sentença, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante.

Quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ressalte-se que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado: Pet. 7471 AgR/RJ, Min. Ricardo Lewandowski, segunda Turma, j. 14/12/2018; e RE 1112500 AgR/ES, Min. Roberto Barroso, Primeira turma, j. 29/06/2018.

Ademais, em recente julgamento, datado de 03/10/2019, o C. STF entendeu, por maioria, rejeitar todos os embargos de declaração e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Quanto aos honorários advocatícios também não há reparos, foram fixados em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e consoante entendimento desta E. Turma.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269809-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALERIA ANUNCIACAO SILVA  
Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, esclarecer se o benefício por incapacidade que pretende receber é decorrente de acidente de trabalho, momento porque o auxílio-doença anteriormente recebido é de espécie 91, sendo que a demandante pede o pagamento da benesse desde sua cessação.

Após, dê-se vista ao INSS e voltem conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001334-87.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON PEREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A

**D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer como especial o período de 03/03/1986 a 23/05/2016. Em vista da sucumbência recíproca, parte autora e réu foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, sendo que a primeira, beneficiária da assistência judiciária gratuita, foi suspensa a cobrança.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Aos embargos de declaração opostos pela parte autora, foi dado provimento, sendo corrigido o erro material e concedido o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (21/12/2016). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das prestações em atraso com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados no patamar mínimo dos incisos I a V do § 3º art. 85 do NCPC.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor tendo em vista a eficácia dos Equipamentos de Proteção Individual. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária segundo o disposto na Lei 9.497/94 com a redação dada pela Lei 11.960/09, e a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação dos documentos em juízo para a comprovação da atividade especial.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

#### PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento do período de 03/03/1986 a 23/05/2016 como sujeito a agentes nocivos e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Pelo laudo técnico pericial realizado em 06/04/2018, o sr. perito judicial concluiu que "*As atividades de SERVIÇOS GERAIS, AJUDANTE DE MECÂNICA E FUNILEIRO exercidas pelo Sr. ADILSON PEREIRA MUNIZ, nas dependências da ENASUL são consideradas INSALUBRES EM GRAU MÉDIO por exposição ao RUIDO E EM GRAU MÁXIMO por exposição a hidrocarbonetos aromáticos, de acordo com a Norma Regulamentadora nº 15, nos períodos de 03/03/1986 a 23/05/2016, por exposição ao ruído (Anexo 01) acima dos limites de tolerância e por exposição a hidrocarbonetos aromáticos (Anexo 13) previstos na NR-15, aprovada pela Portaria 3.214/78 do MTE; e em conformidade com o Anexo IV da Lei 3.048/99 e demais dispositivos legais aplicáveis.*"

O sr. perito ainda afirma que "*(...) Não se pode comprovar o uso regular de equipamentos de proteção individual, e a empresa não forneceu a respectiva Ficha de Controle de Entrega.*" E, em resposta a quesito formulado aponta que: "*A utilização de EPIs não é capaz de provocar a elisão completa dos agentes insalubres. No caso do protetor auditivo, embora possa minimizar a PAIR (perda de audição induzida pelo ruído), não é capaz de eliminar os demais danos causados pela exposição ao ruído acima dos níveis de tolerância previstos em lei.*"

Dessa forma, resta demonstrada a especialidade do labor no período requerido, que comprova a exposição a agentes nocivos durante mais de 25 anos, impondo-se a manutenção da procedência da pretensão.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenha-o na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu bem como nesta data já ter preenchido os requisitos para concessão do benefício.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254047-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DIVINO ROBERTO RODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, auxílio-doença ou auxílio-acidente desde 25/01/2016.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (id 133283103).

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que não tinha interesse quanto ao auxílio-doença prorrogado na esfera administrativa e não fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, já que cabível reabilitação.

Apela a parte autora. Requer a reforma do julgado. Alega que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Pois bem.**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Por sua vez, o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

Já o adicional de 25% é devido a pessoa que necessita de ajuda permanente de outra pessoa.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e a carência restaram comprovadas. Colhe-se do CNIS recolhimentos como contribuinte individual no período de 2004 a 03/2017, seguido de auxílio-doença no período de 24/03/2017 a 31/05/2017, e de 27/08/2017 a 29/09/2021, cuja concessão no segundo período iniciou em razão de ferimento membro inferior e a partir do exame realizado em 08/08/2018 por força de cegueira em ambos os olhos.

Quanto à invalidez, o laudo médico pericial, realizado em 15/10/2018, atestou que o autor (DN 11/08/1960), electricista autônomo, apresenta amputação dedo do pé esquerdo, sem repercussão, e déficit de visão (deslocamento de retina tracional), o qual gera incapacidade total e permanente para seu trabalho habitual desde 12/01/2018. Refere que veio acompanhado pelo filho, já que não foi treinado para o uso de bengala, contudo reúne condições de ser requalificado para o uso de bengala branca em instituição tipo Norina Nowil, Avape e outras congêneres.

Diferente do que entendeu a sentença o perito não falou em reabilitação para outras atividades, mas treinamento para uso de bengala, a fim de não depender de terceiros.

Por outro lado, o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade, bem como as enfermidades de que é portador (cegueira em ambos os olhos), bem como qualificação profissional (ginásio incompleto), conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescida de adicional de 25% até ser requalificado para o uso de bengala branca.

Quanto ao termo inicial do benefício, à míngua de outros elementos que atestem o início da incapacidade total e permanente, é de ser observada a data estabelecida na perícia, 12/01/2018.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste **decisum**.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custos processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, acrescida de adicional de 25% até ser requalificado para o uso de bengala branca, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004634-83.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MIRANDA ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO ALAN CIPRIANO FERREIRA - SP303790-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/04/1996 a 28/02/2002 e de 01/03/2002 a 15/07/2015 e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (15/07/2015), respeitada a prescrição quinquenal. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das prestações em atraso com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados no patamar mínimo previsto no inciso I do § 3º art. 85 do NCPC, sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quinze dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que se insurge em relação ao reconhecimento como especial do período de 01/03/2002 a 15/07/2015, alegando que, em relação ao intervalo de 19/11/2003 a 31/12/2006 a técnica utilizada para a medição do ruído não atende a metodologia da FUNDACENTRO e que não restou demonstrada a exposição de forma habitual e permanente a benzeno no interstício de 01/03/2002 a 15/07/2015, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e ematenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação ao reconhecimento como especial do período de 01/04/1996 a 28/02/2002, pelo que resta incontroverso.

Alega que o intervalo de 19/11/2003 a 31/12/2006 não pode ser reconhecido, uma vez que a técnica utilizada para a medição da intensidade do ruído não está de acordo com a metodologia da FUNDACENTRO e que não restou demonstrada a exposição de forma habitual e permanente a benzeno no interstício de 01/03/2002 a 15/07/2015.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nivel de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).*

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Dessa forma, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02(dois) pontos percentuais sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5255661-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TANIA REGINA DALOSSO

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO RAPOSO DO AMARAL - SP81773-N, JOSE LUIZ BASILIO - SP65839-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de ação proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de pensão por morte, cessado após 4 meses.

09/2018. Alega a parte autora que era casada com o falecido desde 1985, quando houve divórcio em 2011, porém, passados seis meses do divórcio, voltaram a viver juntos em união estável, casando-se novamente em

Documentos acostados à exordial.

Deferidos à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral, conforme termo e **mídia** juntados.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da autora na qual requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feitas tais considerações, passo ao caso concreto.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazema situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 09/10/2018, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do de cujus restara incontroversa, já que a autora recebeu o benefício por 4 meses.

No tocante à condição de dependente, alega a autora que era casada com o falecido desde 1985, quando houve divórcio em 2011, porém, passados seis meses do divórcio, voltaram a viver juntos em união estável, casando-se novamente em 09/2018.

Para comprovar suas alegações, a autora (DN 28/01/1971), acostou aos autos:

- certidão de casamento civil, ocorrido em 13/09/2018;

- certidão de óbito do falecido, na qual foi declarante a autora, verifica-se o endereço do falecido na Rua João Batista Vrech, 140, Vera Cruz/Monte Alto, mesmo endereço indicado pela autora na inicial e referência aos dois casamentos com a autora;

- certidão de nascimento de prole em comum, nascidos aos 05/06/1994, 23/03/1986 e 16/09/1987;

- procuração pública outorgada pelo falecido em nome da autora, datada de 28/09/2018;

- Ficha de internação do falecido assinada pela autora, datadas de agosto e setembro de 2018;

- comprovante de domicílio em comum em nome do falecido, datado de 05/2018;

- Ficha de atendimento médico em nome da sogra da autora, datada de 15/06/2013, apontando endereço na Rua Castro Alves, n. 669, Jardim Califórnia, sendo o termo de autorização e responsabilidade pelos tratamentos assinado pela autora;

- Declaração de Imposto de Renda em nome do falecido: exercício 2013, indicando endereço na Rua Castro Alves, n. 669; exercício 2016, indicando endereço na Rua João Batista Vrech, 140; exercício 2018, mesmo endereço anterior, com resposta afirmativa sobre existência de esposa ou companheira;

- nota promissória emitida pela autora em 05/01/2018, constando como avalista o falecido e endereço à Rua João Batista Vrech, 140.

De mais a mais, os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, corroboram a existência da aludida união estável, anterior ao casamento em 2018.

As testemunhas não soberam do divórcio, pois sempre os viram juntos. Na casa morava a autora, o falecido, os três filhos, o sogro e a sogra quando viva.

Karina Aparecida Carraro Frigo disse "Fui vizinha de dez anos atrás que a gente se conhece que a gente morava na Califórnia e agora continua mas não no mesmo bairro, em outro bairro. (...) O endereço atual dela é João Batista Vrech. (...) A gente não tem conhecimento desse divórcio. Não, porque como eles sempre moraram juntos a gente não sabia, não tinha conhecimento".

Paulo Eduardo Simoneti disse conhecer a autora desde 1995 lá em Fernando Prestes, e que manteve a amizade quando o casal se mudou para Monte Alto, e que o casal sempre viveu junto, na companhia dos filhos, sogro e sogra da autora.

Lilian Maria Alves Ferreira, como namorada da filha, afirma que faz dois anos que frequenta a casa e confirmou que na casa vivia o casal, os filhos e o sogro, já que nessa época a sogra já era falecida.

Dessa forma a condição de companheira à época do óbito restou demonstrada. No caso, a dependência econômica é presumida.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão à autora (DN 31/03/1969), de forma vitalícia.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O **abono** anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004807-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS PEDO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ALVES HENRIQUES - RS81518-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se ação previdenciária intentada contra o INSS, objetivando a revisão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (nb 42 18402273 2, DIB 26/06/2018), sem a incidência fator previdenciário.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência para determinar o cálculo está benesse sem a incidência outro fator previdenciário, considerando que a pontuação foi atingida (95 pontos) na data do requerimento administrativo.

Parcelas em atraso atualizadas IPCA-E, acrescidas de juros moratórios nós temos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Custas *ex lege*. Honorários Advocatícios fixado em 10% sobre as parcelas vencidas até a data sentença.

Inconformada, apela à autarquia. Aduz a inaplicabilidade do artigo 29-C, da Lei 8.213/91 ao caso concreto. Aduz, ainda, que a parte autora não atingiu a pontuação necessária para afastar fator previdenciário. Requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido.

Em contrarrazões, a parte autora pugna pela manutenção sentença, com a aplicação do parágrafo 11º, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 26/06/2018) mediante o afastamento do fator previdenciário instituído pela Lei n. 9.876/99. Aduziu-se que, à época da concessão da benesse, a parte autora teria atingido a pontuação necessária (95 pontos).

### Do fator previdenciário.

Com a entrada em vigor da Medida Provisória n.º 676/2015, a saber, 18.06.2015, o regramento "85/95", foi estabelecido pela MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios) e, por consequência, deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do **fator previdenciário**, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

### O caso concreto.

O pedido consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 26/06/2018) mediante o afastamento do fator previdenciário. Aduziu-se que, à época da concessão da benesse, a parte autora teria atingido a pontuação necessária (95 pontos).

*In casu*, observo que, na data fixada para a concessão do benefício (26/06/2018) a somatória do tempo de contribuição (41 anos, 5 meses e 28 dias) e da idade da parte autora, nascida em 21/06/1.964 (54 anos e 18 meses) **atingia** os 95 pontos necessários à incidência da nova regra, ou seja, não há que se aplicar o fator previdenciário na concessão da benesse.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

scorea

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004801-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S, MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido e CONDENOU o INSS Instituto Nacional de Seguridade Social a conceder o benefício de aposentadoria por idade à parte autora, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. As parcelas vencidas acrescidas de correção monetária, a partir da data em que devida cada parcela, com base na TR até 25/03/2015 e, após esse período, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, nos termos da recente decisão proferida pelo STF na ADIn 4.357/DF. Sobre a quantia apurada devem ser acrescidos juros de mora, a partir da citação, com base nos índices aplicados à caderneta de poupança. Face à sucumbência, condeno a parte requerida nas custas (artigo 24, § 1.º e 2.º, da Lei Estadual n.º 3.779/2009 e interpretação dada pela Corregedoria Geral de Justiça no pedido de providências de n.º 126.152.0018/2007), despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Apela a autarquia, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que não foram produzidas provas materiais e testemunhais de labor rural e a falta de carência. Subsidiariamente, requer a minoração dos honorários advocatícios, a isenção das custas processuais e que os juros e a correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **Da aposentadoria por idade rural**

Busca a parte autora, nascida em 23/09/1963, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. *Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

2. *Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/024719-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela boia-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 23/09/1963 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 23/09/2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 21/11/1981, em que consta como a profissão de seu cônjuge como lavrador;
- Registro de imóvel rural em nome da autora em 24/01/1992;
- Divórcio da autora em 30/04/1992;
- Usufruto de imóvel rural em favor da autora;
- Ficha cadastral agropecuária emitido pelo estado de Mato Grosso do Sul em nome da autora no ano de 1999;
- IRPF da autora onde consta o Sítio Buriú, anos de 2007 e 2008;
- Declaração anual de produtor rural em nome da autora, anos de 1999 e 2000;
- Notas fiscais de produtor rural em nome da autora, anos de 2006 e 2017;
- Guia de trânsito animal emitido pela Secretaria Agropecuária de Mato Grosso do Sul, anos de 2016 e 2017 em nome da autora;
- Notas fiscais de compra de produtos agrícolas em nome da autora, anos de 2005, 2007, 2013, 2014 e 2017;
- Notas fiscais de venda de leite "in natura" em nome da autora, ano de 2018;
- Conta de energia elétrica emitida pela Energisa, em nome da autora, onde consta o endereço como zona rural (criação de bovinos para leite), ano de 2018;
- Recibos de mensalidades pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cassilândia/MS, pela autora nos anos de 2009 a 2016;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha José conhece a autora desde 1977 quando ela ajudava os pais na roça, que depois que ela separou do marido continuou no sítio até os dias de hoje onde vive de "tirar leite". A testemunha Elizabeth conhece a autora há mais de 30 anos e sabe que ela vive até os dias de hoje da venda de leite.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser fixada em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.*

*II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.*

*III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.*

*IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.*

*V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.*

*VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.*

*VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Agravo improvido."*

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Em relação aos índices de correção monetária e juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

**"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:**

*I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;*

*§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

**§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido."** (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-92.2019.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENEDITO BORIM  
Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença com embargos de declaração integrativos, de parcial procedência para reconhecer como especiais as atividades exercidas nos períodos de: 07/08/1986 a 12/12/1987; 19/02/1988 a 31/03/1989, 18/04/1989 a 02/07/1990, 03/09/1991 a 03/03/1997 e, de 06/03/1998 a 26/06/2007.

Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse. Suspensão o feito em relação ao pedido de reafirmação da DER.

Condenada a autarquia em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em percentuais mínimos nos termos do art. 85, § 2º, § 3º e § 5º, do CPC.

O INSS apela. Alega que não restou comprovada a nocividade do labor à luz da legislação previdenciária, impugnando a metodologia de apuração do agente agressivo.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

### Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTATO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpense-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### O caso concreto.

Exame dos períodos de atividade especial reconhecidos.

Verifico inicialmente que o interstício de 18/04/1989 a 02/07/1990 constou indevidamente no dispositivo da r. sentença, tratando-se de mero erro material passível de correção de ofício.

#### De 07/08/1986 a 12/12/1987, de 19/02/1988 a 31/03/1989 e de 03/09/1991 a 03/03/1997.

A parte autora nestes períodos esteve vinculada à empresa do setor agrícola e exerceu as funções de *Ajudante de Tratorista*. Entendo que a função exercida enquadra-se no código 2.4.4 do anexo II do Decreto 83.080/79. Assim viável o reconhecimento da atividade por presunção legal até a edição da Lei nº 9.032/95. Para os períodos posteriores em que se exige a comprovação efetiva da atividade nocente, o PPP anexado apurou a exposição aos agentes agressivos físicos ruído acima dos limites de tolerância (87,5 dB A), de acordo com a legislação à época vigente, bem como exposição a agentes químicos (agrotóxicos).

Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis. Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.

#### De 06/03/1998 a 26/06/2007.

Neste período continuou a exercer atividades em empresa do setor agrícola, porém nas funções de *Gerente Administrativo*. Inobstante a nomenclatura do cargo, em sua profissiografia consta que exerceu atividades típicas no setor e lidava com animais, aplicava medicamentos, efetuava manutenção de instalações, realizava tratamentos culturais em plantações e atuava também no setor de limpeza, recolhendo fezes de animais, bem como triturava em maquinário próprio cana e capim para alimentação do gado.

Como fatores de risco, apurou-se a exposição ao agente físico ruído; contudo entendo que, em razão das múltiplas atividades descritas não estão presentes a habitualidade e permanência necessárias para a caracterização do labor; todavia apurou-se a exposição a agentes químicos (herbicidas) e biológicos (bactérias e fungos), cuja simples presença independe de avaliação quantitativa.

Por último, no tocante à impugnação da metodologia utilizada para apuração do agente físico ruído, a questão perde relevância, considerando a existência de outros fatores de riscos a que a parte autora estava submetida.

Mantenho o reconhecimento da atividade nocente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO A APELAÇÃO** nós temos fundamental retro

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004632-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA APA PARDINHO FORMIGONI  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou IMPROCEDENTE o pedido de condenação ao benefício de aposentadoria por idade rural previsto na Lei 8.213/91 e extinguiu o presente feito, com fundamento no art. 487, I, do CPC. Condenou a requerente ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado de R\$ 1.000,00 (art. 85, §8º, do CPC), cuja exigibilidade fica suspensa em razão das benesses da gratuidade judiciária (art. 98, §3º, do CPC).

Apeleção da parte autora, para que seja reconhecido o período laborado nas lides rurais sem o devido registro em CTPS e a consequente aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 14/08/1955, a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao rurícola.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante completou a idade mínima em 14/08/2010, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 174 (cento e setenta e quatro) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 28/09/1974, sem qualificação dos nubentes;
- Certidão de nascimento de sua filha, datada de 28/06/1976, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;

Os depoimentos testemunhais, colhidos e gravados em mídia digital, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rural em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

- *A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*
- *A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).*
- *Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.*
- *Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
- *Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio camponês em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rural pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao quesito etário, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

Isto posto mantenho, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000592-43.2019.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: LAERCIO ZAMPIERI  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas** nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de Relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virginia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Newton De Luca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004713-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOISES PRETTO  
Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido contido na inicial desta ação de aposentadoria por idade ajuizada por Moises Pretto contra o Instituto Nacional do Seguro Social INSS, para o fim de condenar o réu a pagar ao autor benefício de aposentadoria por idade, no valor equivalente a 01 (um) salário-mínimo mensal, com DIB fixado na data do requerimento administrativo 15/05/2018. As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez acrescidas de correção monetária pelo índice INPC que incidirá a partir do vencimento de cada parcela, e os juros de mora incidirão desde o requerimento administrativo conforme Artigo 1º- F da Lei 9.494/97, com redação determinada pela Lei 11.960/2009. Fica determinada a compensação com os valores que eventualmente tenham sido pagos à parte autora por conta de benefício assistencial/previdenciário não acumulável com o ora concedido. Ematenação ao 85, §3º do CPC, observados os parâmetros do §3º do mesmo dispositivo (o grau de zelo do profissional, a importância e a pouca complexidade da causa, o tempo despendido e o lugar da prestação do serviço), a verba honorária será equitativamente fixada em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente desde então. Custas pelo INSS. Tutela antecipada concedida.

Apela a autarquia, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que não foram produzidas provas materiais e testemunhais de labor rural e a falta de carência. Subsidiariamente, requer a minoração dos honorários advocatícios, a isenção das custas processuais, que os juros e a correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11960/09, que o termo inicial do benefício seja o da data da citação e a isenção da multa pela tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 16/11/1956, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)**".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca-se que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 16/11/1956 completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 16/11/2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certificado de Dispensa de Incorporação ao Exército, datada de 10/03/1975, onde consta como sua profissão a de agricultor;
- Compra de imóvel rural em nome do autor (07 ha) em 08/08/2012;
- Comprovante de registro de vacinação anti-rábica em nome do autor no ano de 2018;
- Atestado de vacinação em gado, em nome do autor nos anos de 2017 a 2019;
- Notas fiscais de compra de produtos agrícolas em nome do autor, nos anos de 2016 a 2018;
- ITR em nome do autor, ano de 2015;
- Compromisso de compra e venda em nome do autor de imóvel rural (6,98 ha), em 10/01/1982;
- Recibos de pagamento ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos em nome do autor, nos anos de 2012 a 2018;
- Conta de energia elétrica emitida pela Energisa, em nome do autor, onde consta o endereço como zona rural (assentamento Rancho Branco), ano de 2018;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha Rudolfo conhece o autor há 20 anos do assentamento de sem terra, que na época laboravam como diaristas nas fazendas da região para sobreviver. Que após cada um adquiriu um sítio onde o autor está até hoje onde planta milho, galinhas e tem algumas vacas de leite. A testemunha João conhece o autor desde os anos 90, quando faziam diárias rurais. Depois foram para o assentamento. Sabe que hoje o autor mora num sítio pois seu filho é vizinho de cerca, onde ele planta milho, tem galinhas, porcos e vacas de leite.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial do benefício fica mantido a partir da data do requerimento administrativo, 15/05/2018, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida e a autarquia.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.*

*II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.*

*III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.*

*IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.*

*V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.*

*VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.*

*VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Agravo improvido."*

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

**"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:**

*I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;*

*§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

**§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido."** (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Tutela antecipada mantida nos termos da r. sentença.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003059-63.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA  
APELANTE: CLAUDIO SARRO  
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virgínia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268298-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DAMIAO IRENILDO DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I e IV, do Código do Processo Civil.

Em suas razões, a parte autora requer a anulação da sentença, declarando a competência do Juízo da Comarca de Presidente Epitácio.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na *novel* legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em sua **redação original**, dispunha:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

Entretanto, a competência delegada sofreu alteração constitucional (Emenda Constitucional n. 103, de 12/11/2019), passando a norma inserida no artigo 109 em referência a ter o seguinte teor:

*"Art. 109 (...)*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, o texto da Lei n. 5.010/1966 foi modificado com a edição da Lei n. 13.876, de 20/9/2019, e passou a disciplinar a matéria nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo. "*

Essa modificação legal, contudo, passou a vigorar em 1º/1/2020, conforme estabelecido no artigo 5º, I, da Lei n. 13.876/2019.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual, em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido compete ao respectivo TRF, através de normativa própria e, neste passo, esta Corte, por meio da Resolução PRES n. 322/2019 dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito, elencando o Município de Presidente Epitácio, como município com competência federal delegada.

Assim, o Juízo sentenciante é competente para apreciar a ação, ou seja, para proferir a sentença de mérito.

Nessa linha de raciocínio, é caso de se afastar a extinção do processo, sem resolução de mérito (artigo 485, I e IV, do CPC), considerando que o juízo sentenciante é competente para apreciar esta demanda.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268022-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ROSIVALDO DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I e IV, do Código do Processo Civil.

Em suas razões, a parte autora requer a anulação da sentença, declarando a competência do Juízo da Comarca de Presidente Epitácio.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em sua **redação original**, dispunha:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

Entretanto, a competência delegada sofreu alteração constitucional (Emenda Constitucional n. 103, de 12/11/2019), passando a norma inserta no artigo 109 em referência a ter o seguinte teor:

*"Art. 109 (...)*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, o texto da Lei n. 5.010/1966 foi modificado com a edição da Lei n. 13.876, de 20/9/2019, e passou a disciplinar a matéria nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Essa modificação legal, contudo, passou a vigorar em 1º/1/2020, conforme estabelecido no artigo 5º, I, da Lei n. 13.876/2019.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual, em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido compete ao respectivo TRF, através de normativa própria e, neste passo, esta Corte, por meio da Resolução PRES n. 322/2019 dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito, elencando o Município de Presidente Epitácio, como município com competência federal delegada.

Assim, o Juízo sentenciante é competente para apreciar a ação, ou seja, para proferir a sentença de mérito.

Nessa linha de raciocínio, é caso de se afastar a extinção do processo, sem resolução de mérito (artigo 485, I e IV, do CPC), considerando que o juízo sentenciante é competente para apreciar esta demanda.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268880-28.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VITALINO GUIMARAES COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE GUIMARAES DIAS NETO - SP147260-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Laudu médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo médico pericial. Consectários legais e verba honorária advocatícia explicitados. Custas e despesas processuais nos termos da lei. Tutela antecipada concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeleção da parte segurada. Assere que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da indevida cessação do benefício.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Com razão o autor.

Da análise do histórico médico do autor acostados aos autos, principalmente o documento ID n. 134237571 que afirma que o autor está incapaz desde 13.06.2012, não é crível que a incapacidade eclodiu no dia da perícia. Sendo assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da indevida cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 24.10.2018.

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5260894-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LUCIMARA DE OLIVEIRA CAVASSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIMARA DE OLIVEIRA CAVASSA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o enquadramento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 02.07.2001 a 16.12.2017, como atividade especial exercida pela autora, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, observada a prévia concessão da gratuidade processual em favor da demandante. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, aduzindo, em preliminar, a ocorrência de erro material no cálculo do total de tempo de contribuição desenvolvido pela requerente, visto que nos exatos termos em que proferida a r. sentença a demandante já implementava os requisitos legais para a concessão da benesse. No mérito, assere a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados.

Inconformado, também recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a preliminar aventada pela parte autora referente ao erro material supostamente havido no cálculo do total de tempo de serviço desenvolvido pela requerente, enseja a prévia apreciação de mérito do apelo interposto pelo ente autárquico, a fim de aferir eventual modificação nos termos em que a r. sentença foi proferida.

Diante disso, postergo sua apreciação para momento posterior à análise do período de atividade especial efetivamente declarado na r. sentença.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial supostamente exercidos pela autora e sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

#### "5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, contudo, diversamente da argumentação expendida pela demandante, entendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento da integralidade dos períodos vindicados em sua exordial.

Isso porque, em relação ao período de 02.06.1997 a 01.07.2001, laborado pela autora junto à *Santa Casa de Misericórdia e Asilo dos Pobres de Batatais/SP*, na função de "auxiliar de copa e cozinha", não restou suficientemente demonstrada sua sujeição contínua a quaisquer agentes nocivos, visto que grande parte das tarefas desenvolvidas pela requerente ocorria no interior da cozinha dos referidos estabelecimentos, ou seja, ambiente sem contato direto com agentes agressivos.

Acrescento, ainda, que a despeito da participação da autora na distribuição das refeições aos pacientes e idosos internos, o seu eventual contato com agentes biológicos não ocorria de forma habitual e permanente, o que inviabiliza o seu enquadramento como atividade especial.

Por outro lado, há de ser mantido o enquadramento de atividade especial no período de 02.07.2001 a 31.03.2015, também laborado pela autora junto à *Santa Casa de Misericórdia e Asilo dos Pobres de Batatais/SP*, contudo, sob o ofício de "auxiliar de enfermagem" e, portanto, exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos, bactérias e protozoários, inerentes ao contato direto com pacientes, sangue, secreções e objetos infectados, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Frisa-se que muito embora o laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução processual tenha certificado o exercício de atividade especial pela autora até meados de 2017, entendo que para fins de concessão da benesse reclamada no presente feito, há de ser computada tão-somente a faina nocente desenvolvida até a DER, a saber, 31.03.2015.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que tais documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pela autora.

## IMPLEMENTO – 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora declarado (02.07.2001 a 31.03.2015), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 31.03.2015, a autora, de fato, já havia implementado mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, evidenciando-se o necessário acolhimento da argumentação preliminar suscitada pela demandante.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 31.03.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, detemino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Considerando a mínima sucumbência observada pela parte autora, condeno exclusivamente o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação deste *decisum*, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para corrigir o erro material havido na r. sentença quanto ao cálculo do tempo de serviço desenvolvido pela demandante e, por consequência, concedo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 31.03.2015. Honorários advocatícios, custas processuais e consectários legais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5259552-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ESTER CONCEICAO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTER CONCEICAO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 08/05/2019 (Num. 133058535 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 25/06/2019 (Num. 133058561 - Pág. 2 a 4).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 07/06/2019 (Num. 133058562 - Pág. 1 a 10 e Num. 133058566 - Pág. 1 a 2).

A r. sentença prolatada em 20/01/2020 julgou **parcialmente procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Num. 133058630 - Pág. 1 a 2).

Apelação da parte autora. Pleiteia a fixação do termo inicial na data do pedido administrativo, protocolizado em 29/11/2018, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor dos atrasados até a data do *decisum* exarado pelo juízo *ad quem* (Num. 133058638 - Pág. 1 a 5).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento dos requisitos legais necessários à percepção do benefício. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que seja considerada como data de início a data da juntada aos autos do laudo médico pericial. E ainda, requer que os honorários sejam firmados no patamar mínimo do artigo 85, §3º do CPC, reduzindo-se o percentual fixado para 10% (dez por cento) (Num. 133058652 - Pág. 1 a 3).

Contrarrazões da parte autora (Num. 133058660 - Pág. 1 a 6).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 27/05/2020 (Num. 133058661 - Pág. 1).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites diftentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto por ambas as partes em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.)*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual emenda alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso. Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo relativo a perícia médica realizada em 08/07/2019 (Num. 133058562 - Pág. 1 a 10 e Num. 133058566 - Pág. 1 a 2) que a demandante foi levada ao local da perícia por ambulância e foi atendida no seu interior por não conseguir se locomover. Informa o Sr. *expert* que a periciada sofreu acidente de trânsito em Abril de 2018 com "traumatismo de fêmur direito, clavícula esquerda, fratura de três cotovelos e bacia. Perdeu vários dentes. Foi operada de fêmur por duas vezes e será submetida a nova cirurgia para substituir de haste. Não consegue andar pela dor no fêmur e joelho direito." Esclareceu o Sr. perito: "Na avaliação clínica observa-se ter seqüela na perna direita e perda de dentes. Quanto aos dentes, tratamento adequado pode solucionar. Do politraumatismo, houve consolidado da fratura de arcos costais e de disjunção da sínfise pública, bem como da luxação acrómio clavicular. Restou lesão no fêmur direito com retardo da consolidação óssea, o que causa dor e dificuldade para andar mesmo com andador. Por fim, concluiu "Com a continuidade do tratamento poderá obter bom resultado, mas requer tempo para evoluir. Sugiro reavaliação após um ano. Conclusão Incapacidade total temporária desde quando ocorreu o acidente (diz que foi em Abril de 2018)." (g.n.).

Anoto que o fato de a inaptidão da parte requerente ser temporária não impede a concessão de benefício assistencial, que também é temporário e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, portanto, considerando que o *expert* previu, sugerindo reavaliação, a possibilidade de estabilização ou cura da patologia após um ano, ou seja, até Julho de 2020, o requerido fica autorizado a encerrar o pagamento do benefício, ora devido do termo inicial fixado judicialmente até 08/07/2020. Após tal data, deverá a parte autora formular novo pleito administrativo, se entender necessário.

O estudo social elaborado em 07/06/2019 (Num. 133058561 - Pág. 2 a 4) revela que a autora, Ester Conceição de Souza, com 39 anos (D.N.: 10/11/1980), convivente, residia com os filhos Douglas Fernando de Souza Tofanelli, 23 anos (D.N.: 16/01/1996), solteiro, sergente de pedreiro, e Stephanie Cristina de Souza Araújo Tofanelli, 10 anos (D.N.: 23/01/2009), estudante.

Informou a parte autora que convive maritalmente com o Marcos dos Anjos de Araújo (DN: 22/08/1973), que se encontra preso na penitenciária de Lavinia há dois anos. Além disso tem mais um filho, Diogo Zeni de Souza Araújo (DN: 26/08/2000), na época internado na Fundação Casa há mais de um ano.

A autora residia em casa cedida, construída em alvenaria, constituída de dois quartos, sala, cozinha, e um banheiro e área de serviço; coberta com laje, e recoberta com telhas de cerâmica e piso cerâmico, em péssimo estado de conservação. O imóvel fica situado em um bairro nobre e com toda infraestrutura necessária: água, energia elétrica, esgoto, pavimentação, comércio local, PAS, escola e creche.

A residência encontrava-se guarnecida com móveis básicos, mas em péssimo estado de conservação: por 01 televisor, geladeira, fogão, armários, mesa com cadeiras e demais mobílias como: camas, sofás e guarda-roupas encontram-se em péssimo estado de conservação, organização e higiene., tendo observado a Sra. assistente social: "Ressaltamos que além de miserabilidade social extrema em que vive a autora o ambiente domiciliar encontra-se em péssimo estado de conservação, ORGANIZAÇÃO e HIGIENE, assim sendo, a moradia possui um ambiente insalubre para conviver, muitos odores e total desorganização geral na casa, isso compromete o restabelecimento da saúde da autora. (Todos os aspectos)."

A assistente social foi informada de que a renda familiar era proveniente do labor esporádico do filho da requerente, Douglas, que trabalha como sergente de pedreiro, em valor variável, de aproximadamente R\$ 400,00 por mês, e do valor de R\$ 250,00 por mês, proveniente do programa federal de transferência de renda denominado Bolsa-Família.

Esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), o valor de R\$ 80,00 - supracitado, proveniente de programa de transferência de renda não pode ser considerado para fins de apuração da renda *per capita*.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com energia elétrica, água e gás de cozinha totalizando **R\$ 300,00 por mês. A alimentação é obtida através de doação de cesta básica.**

Constatou-se a presença de dois automóveis no local: um modelo Diplomata, ano 1992 e um de modelo Vectra, ano 2006. A parte autora informou que um veículo pertence ao seu companheiro e o outro ao seu filho. Considerando que se tratam de veículos antigos, de baixo valor comercial, com dívidas pendentes, deixo de considerá-los como potencial fonte de renda para a família, dada a dificuldade de alienação rápida de bens em tais condições.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de pessoa que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela requerente claramente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser fixado na data do pedido administrativo, **29/11/2018**, consoante "*comprovante do protocolo de requerimento*" coligido ao processo (Num. 133058527 - Pág. 1), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Por fim, considerando o pleito de reforma da verba honorária advocatícia em sede de apelação **de ambas as partes**, decido, quanto a ela, que, em razão da ausência de trabalho adicional significativo dos patronos da parte autora e do réu em grau recursal, e considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, que deve ser reduzida ao percentual de 10% (dez por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **dou parcial provimento às apelações interpostas pelas partes.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269032-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS RAMOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de espondiloartropatia degenerativa, depressão, artropatia degenerativa difusa e disfunção vestibular. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a nenhum dos benefícios por incapacidade pleiteados. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007831-96.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO VIEIRA SOBRINHO - SP325240-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer como especiais os períodos de 12/03/1985 a 13/04/1987 e 29/04/1995 a 12/08/2014. Em vista da sucumbência recíproca, parte autora e réu foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, sendo que para a primeira, beneficiária da assistência judiciária gratuita, foi suspensa a cobrança.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que pugna, preliminarmente, pelo reexame necessário. No mérito, alega não restar comprovada a especialidade do labor nos períodos reconhecidos, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, verifico que, de acordo com os Embargos de divergência nº 600.596, julgados pela Corte Especial do C. STJ, as ações meramente declaratórias estão sujeitas à remessa oficial.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

## PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação ao reconhecimento como especial do período de 12/03/1985 a 13/04/1987, pelo que resta incontroverso. A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento do período de 29/04/1995 a 12/08/2014 como especial.

Pelo laudo técnico de perícia realizada em 21/08/2019 nas dependências do empregador, o sr. perito judicial concluiu que "As atividades de PAULO ANTONIO DE OLIVEIRA nas dependências da VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., de 29.04.1995 a 13.10.2016, SÃO CONSIDERADAS INSALUBRES, de acordo com a NR 15 em seu Anexo 8 (Vibração) da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho, bem como em relação ao Anexo IV da Lei 3.048/99, e Decreto 53.831/64, ensejando a classificação da atividade como especial (25 anos) para fins de concessão de aposentadoria especial, até a data de 13/08/2014.", restando ratificada pelo expert em 05/11/2019.

Dessa forma, resta demonstrada a especialidade do labor no período de 29/04/1995 a 13/08/2014, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001652-65.2016.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ORLANDO BALIEIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Orlando Baleira de Sousa a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos laborados na indústria de calçados entre 26/1/1973 a 11/7/1973, de 13/7/1973 a 10/1/1974, de 1/9/1974 a 11/4/1975, de 1/11/1975 a 22/6/1986, de 23/6/1986 a 19/2/1998, de 19/10/1998 a 4/11/2014 sejam enquadrados como especiais para fins de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/151.738.521-8 – DIB 3/12/2009) em aposentadoria especial.

Documentos.

Contestação (id 134295910 – pg. 122/132).

Cópia do procedimento administrativo (id 134295910 – pg. 135/200).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 134295910 – pg. 268).

Laudo pericial (id 134295911 - pg. 39/53).

A sentença acolheu em parte o pedido formulado pela parte autora com resolução do mérito, considerando como especiais os períodos constantes na tabela anexa a sentença (entre 26/1/1973 a 11/7/1973, de 13/7/1973 a 10/1/1974, de 1/9/1974 a 11/4/1975, de 1/11/1975 a 22/6/1986, de 23/6/1986 a 19/2/1998, de 19/10/1998 a 3/12/2009) e concedeu a aposentadoria especial com coeficiente mensal de 100% do salário-de-benefício, com data de início do benefício em 03/12/2009. Condenou o INSS a pagar a diferença (atrasados) limitada aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, ou seja, 25/04/2011, tendo em vista a ocorrência da prescrição quinquenal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios a serem fixados no momento da liquidação do julgado, conforme determina o inciso II do § 4º do art. 85, do Novo Código de Processo Civil. Sem condenação ao pagamento de custas. Determinou a adoção da correção monetária pelo INPC, na forma do art. 41-A, da Lei nº 8.213/1991 e juros de mora a incidir a partir da citação, ocorrida em 27/11/2015, conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a autarquia. Sustenta que a atividade de sapateiro e assemelhados não gera enquadramento por profissão. Também aduz que a mera menção à presença de agentes químicos não basta à caracterização do agente como agressivo e que a exposição ao agente agressivo ruído deveria ter sido comprovada por laudo contemporâneo. Requer a fixação do início dos efeitos financeiros a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008), (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente e previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

### PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Foram ofertadas cópias da CTPS do autor (id 134295910 – pg. 43), além da elaboração da prova pericial (id 134295911 – pg. 39/53).

Verifica-se que o autor sempre laborou na indústria de calçados: entre 26/1/1973 a 11/7/1973 exerceu a função de modelador para Amazonas Produtos para Calçados S/A, de 13/7/1973 a 10/1/1974 desempenhou a função de sapateiro para Calçados Samello S/A, de 1/9/1974 a 11/4/1975 e de 1/11/1975 a 22/6/1986 desempenhou a função de sapateiro para Calçados Peixe S/A, de 23/6/1986 a 19/2/1998 exerceu a função de sapateiro embonecedor para DB Ind e Com Ltda (sucessora de Calçados Charm S/A) e de 19/10/1998 a 3/12/2009 exerceu a função de sapateiro para Democrata Calçados e Artigos de Couro Ltda.

Insta salientar que a decisão de produzir prova pericial por meio da perícia indireta foi tomada pelo MM Juízo a quo após observar que algumas empresas se recusam a fornecer a respectiva documentação atestando a insalubridade e outras já terem encerrado as atividades.

Ressalte-se que, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.*

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

Assim, o expert judicial concluiu que as atividades desempenhadas pelo autor nos intervalos indicados são insalubres, pois:

- a perícia realizada nas dependências da ex-empregadora Amazonas Produtos para Calçados S/A, pertinente ao período entre 26/1/1973 a 11/7/1973, constatou que o autor laborou sob pressão sonora de 89,7 dB, além da exposição a sílica, enxofre e fumo negro.

- verificado o encerramento das atividades das empresas Calçados Samello S/A (13/7/1973 a 10/1/1974), Calçados Peixe S/A (de 1/9/1974 a 11/4/1975 e de 1/11/1975 a 22/6/1986) e de DB Ind e Com Ltda (de 23/6/1986 a 19/2/1998), a perícia foi realizada em empresa similar (Calçados Andraças) com apuração da presença do agente agressivo ruído de 92,3 dB.

- diante da impossibilidade de realização da perícia na empresa Democrata Calçados e Artigos de Couro Ltda. (19/10/1998 a 3/12/2009), que transferiu a sua unidade fabril para a região do Nordeste, o laudo técnico pautou-se na perícia realizada na empresa Calçados Santielli e concluiu que ocorria a exposição ao agente agressivo ruído (87,2 dB) e agentes químicos (hidrocarbonetos – cola e solvente).

Portanto todos os intervalos acima devem ser enquadrados, seja pelo agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB até 18/11/2003 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve a atenuação para 85 dB, possível o enquadramento no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.

Seja pela exposição a sílica, enxofre e fumo negro, previstos no item 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 53.831/64

Ou ainda pela exposição a hidrocarbonetos, o que torna a atividade especial pelo enquadramento nos códigos 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Nesse passo, mantidos os enquadramentos realizados pela sentença.

Verifica-se que a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (DER) em 3/12/2009.

Com relação ao início dos efeitos financeiros, a sua fluência deve ocorrer a partir da DER/DIB do benefício. Este posicionamento encontra guarida no entendimento do STJ, que tem se posicionado desta forma, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATADA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autarquia.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0346426-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEIDE DE FATIMA FERRAZ CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: OSEIAS JACO HESSEL - SP318080-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença reconheceu o labor rural da autora entre 01/05/1970 e 01/01/1977 e entre 01/02/1988 a 31/08/1989, bem como os vínculos urbanos anotados em CTPS e sem correspondência no CNIS, e julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Busca a integral reforma do julgado por entender incomprovada a carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso concreto, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado nos meios rural e urbano.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

A demandante nasceu em 01/05/1958 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2018.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, restaram incontroversas as 62 contribuições em virtude de labor urbano, reconhecidas pelo próprio INSS em sede administrativa.

Quanto ao labor rural sem registro, a autora apresentou cópias de documentos que indicam a condição de rurícola/pequeno proprietário rural de seu genitor ao menos desde 1953 (certidões, escrituras, comprovantes de contribuição a sindicatos rural e outros), bem como certidão de casamento, realizado em 28/11/1981, na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador.

Entendo que, na hipótese concreta, é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material do período em que ela era solteira, a atrair o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os pais.

Quanto à certidão de casamento na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Observe que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

A CTPS presente nos autos, porém, indica que ao menos desde 02/01/1977 a autora passou a exercer atividade de natureza exclusivamente urbana, sem notícia acerca de retorno ao labor campesino.

Anoto que, embora o cônjuge da promovente tenha sido qualificado como lavrador na certidão de casamento, sua CTPS demonstra o exercício de labor urbano desde 01/10/1977. Assim, resta descaracterizada sua condição de rurícola, o que impossibilita a eventual extensão desta à promovente a partir do casamento.

Assim, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural sem registro pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente no período que vai da data em que completou doze anos de idade à véspera do início da atividade urbana (01/05/1970 a 01/01/1977), pois não constam nos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina em outros interregnos.

No tocante aos períodos com registro em CTPS sem correspondência no CNIS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.*

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF 1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

Os contratos de trabalho anotados em CTPS sem qualquer rasura e em consonância com a formalidade exigida devem ser considerados como tempo de serviço.

Ademais, os vínculos controvertidos apresentam-se em rigorosa sequência cronológica e com anotações de contribuições sindicais e alterações salariais, sendo que sua veracidade não foi infirmada no curso da instrução processual.

Conquanto reduzido o período reconhecido como de labor rural sem registro, porém, somado este aos períodos com registro em CTPS sem correspondência no CNIS e ao tempo de serviço urbano incontroverso, restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, apenas para restringir o reconhecimento o labor rural sem registro ao período de **01/05/1970 a 01/01/1977**. Mantida, no mais, a procedência reconhecida pela r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254883-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANÍSIO CARDOSO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO RENE CERETTI - SP337634-N, AGUINALDO RENE CERETTI - SP263313-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou improcedente o pedido, sem condenação da parte autora ao ônus da sucumbência em face da prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação da integralidade do período de labor rural exercido, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

### DO LABOR RURAL

*In casu*, pretende a parte autora o reconhecimento do período de 22.01.1975 (implemento dos 14 anos de idade) até 01.03.1981 (primeiro registro oficial de contrato de trabalho), como labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS.

Todavia, consigno que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Contudo, com fins de comprovar o exercício de atividade rurícola no mencionado período controvertido, o demandante limitou-se a apresentar os seguintes documentos:

a) certidão de nascimento do autor, emitida aos 22.01.1961, indicando o ofício de "lavradores" exercido à época por seus genitores;

Frise-se que o referido documento não se presta a finalidade pretendida pelo autor, visto que emitido em data muito anterior ao termo inicial do período de labor rural vindicado no presente feito e sem qualquer outro elemento de convicção que permita concluir pela continuidade da dedicação de seus genitores à fauna campesina, o que seria de rigor.

b) certificado de dispensa de incorporação, emitido pelo Ministério do Exército no ano de 1980, contudo, sem qualquer informação relativa ao ofício desenvolvido à época pelo requerente.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação exarada em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rurícola no período vindicado em sua exordial.

Aliás, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o demandante não apresentou um único elemento de convicção de sua alegada dedicação ao labor rurícola.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rurícola pelo autor no interregno reclamado.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pela parte autora acerca do exercício de labor rurícola em período para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à fauna campesina.

Ademais, conforme constatado pelo d. Juízo *a quo*, os relatos fornecidos pelas testemunhas apresentaram contradições com a versão apresentada pelo demandante, como por exemplo, a identificação da propriedade rural em que o autor teria supostamente desenvolvido labor rurícola.

Destarte, mostrou-se acertada a improcedência do pedido de reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo requerente, em face da inexistência de provas materiais nesse sentido.

#### **DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Assim, computando-se tão-somente os períodos incontroversos de labor comum e de recolhimentos de contribuição previdenciária desenvolvidos pelo autor (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 24.04.2019, o demandante ainda não havia implementado o tempo de serviço mínimo exigido pela legislação vigente para concessão da benesse almejada, a saber, 30 (trinta) anos, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido veiculado em sua prefeicial.

Por fim, mantenho os termos da r. sentença em relação a verba honorária, diante da ausência de impugnação recursal específica das partes.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5260795-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO VINO TURRA  
Advogado do(a) APELADO: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro em CTPS e de períodos especiais, que somados aos períodos incontroversos, perfaz tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo que a parte autora exerceu atividades especiais entre os períodos de 24/02/1973 a 28/02/1979 (Segurado Especial da Previdência Trabalhador Rural); 27/01/1981 a 31/12/1984, 15/05/2008 a 01/05/2012 e 08/07/2004 a 28/02/2005 (Segurado Especial da Previdência Trabalhador Rural); 01/01/1985 a 31/03/1986, 01/05/1986 a 30/04/1987, 01/06/1987 a 30/06/1987, 01/10/1987 a 31/12/1987, 01/02/1988 a 31/08/1990, 01/11/1990 a 30/09/1991, 01/12/1991 a 29/02/1992, 01/04/1992 a 31/12/1992, 01/11/1994 a 28/02/1998 (Autônomo Trabalhador Rural); 01/03/2005 a 14/05/2008 (Maria de Jesus Pinto Micalli e outros Administrador); 16/03/1998 a 07/07/2004 (Clube Náutico Taquaritinga Encarregados dos Pedreiros); 02/05/2012 a 08/03/2018 (Cooperativa Mista de Taquaritinga Assistente Administrativo) devendo a autarquia proceder à averbação e à conversão; e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da lei, caso a medida preconizada implique na existência de tempo mínimo relativo ao benefício, desde o requerimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefeiramente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal para a comprovação dos períodos de trabalho em atividade rural.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, alegou ter exercido atividade rural em diversos períodos. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de ruralista.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex officio 737598, v.u. j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, **anulo, de ofício, a r. sentença**, ante a ausência de oitiva de testemunhas para a comprovação da atividade rural e determino a remessa dos autos à Vara de origem para que seja realizada a prova oral e, posteriormente, seja exarada sentença. Prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000963-22.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NORISVALDO DE SOUZA MATOS  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Ajuizou o autor Norivaldo de Souza Matos a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período entre 13/1/2012 a 13/11/2012 seja enquadrado como atividade especial para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 134053793 pg. 2/3).

Contestação (id 134053793 – pg. 7/15).

A sentença (id 134053793 – pg. 50) julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor na empresa General Motors do Brasil Ltda entre 13/1/2012 a 13/11/2012 e determinou ao INSS a concessão da aposentadoria especial com DIB em 13/11/2012, com o pagamento das prestações desde então, com descontos dos valores pagos em razão da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição – NB 42/171.251.152-9 – com correção monetária e juros de mora, seguindo os índices disciplinados no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ, além das despesas do desembolso. Custas na forma da Lei. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a autarquia insurge-se contra o método de apuração do agente agressivo ruído. Afirma que é obrigatória a utilização da Norma de Higiene Ocupacional (NHO) da Fundacentro a partir de 1/1/2004, devendo a metodologia de aferição ser informada no campo próprio do PPP. Por outro lado, alega que não pode ser considerado especial o período trabalhado após 19/11/2003 em face de absoluta ineficácia da técnica de aferição utilizada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Objetiva a parte autora o reconhecimento da insalubridade do intervalo laborado entre 13/1/2012 a 13/11/2012 para que seja acrescido aos períodos enquadrados como especiais na ação anterior (Processo n. 0002024-83.2012.4.03.6103) entre 25/1/1999 a 8/3/2000, de 7/8/2000 a 5/12/2000, de 12/2/2001 a 13/10/2003, de 1/12/2003 a 7/3/2005, de 7/11/2005 a 6/8/2005, de 1/12/2006 a 13/10/2011 e complementar 25 anos de atividade especial, com consequente deferimento de aposentadoria especial.

A primeira sentença extinguiu a demanda sem julgamento do mérito por falta de comprovação do pedido administrativo.

Em sede recursal, foi determinado o sobrestamento do feito (id 134053791 – pg. 1/4), concedendo ao autor prazo para apresentar o pleito administrativamente e, assim, suprir a exigência do prévio requerimento administrativo.

Protocolado o pedido, a autarquia previdenciária concedeu-lhe tão somente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/171.251.152-9 com DIB em 10/6/2015 (id 134053792 – pg. 23/27).

Retornada a marcha processual no ponto sobrestado, o pedido foi julgado procedente e concedida a aposentadoria especial pela sentença ora atacada.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.*

*3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de **06.03.1997 a 18.11.2003**, a **exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente e previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

### PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Restou comprovado nos autos que o intervalo trabalhado pelo autor na empresa General Motors do Brasil Ltda, entre 13/1/2012 a 13/11/2012, como montador é insalubre. Extrai-se do procedimento administrativo que o PPP apresentado atesta a exposição ao agente agressivo ruído de 91 dB (id 134053792 – pg. 50/51).

Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

De outra parte, o Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO..." Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosímetro" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

Computando-se os períodos incontroversos apurados na ação judicial anterior (Processo n. 0002024-83.2012.4.03.6103) entre 25/1/1999 a 8/3/2000, de 7/8/2000 a 5/12/2000, de 12/2/2001 a 13/10/2003, de 1/12/2003 a 7/3/2005, de 7/11/2005 a 6/8/2005, de 1/12/2006 a 13/10/2011 e acrescido do intervalo, ora reconhecido, entre 13/1/2012 a 13/11/2012, verifica-se que a parte autora possui tempo suficiente para obter a aposentadoria especial.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002778-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ELZA ACOSTA  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar em área indígena como consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora no pagamento de custas e de honorários advocatícios, cuja verba, com fulcro no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa em razão dos benefícios da justiça gratuita (art. 98, § 3º, CPC).

Apelelação da parte autora requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que trouxe aos autos provas materiais e testemunhais que comprovam os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID nº 133021212) no sentido da nulidade de todos os atos decisórios, desde o momento em que o órgão ministerial de primeiro grau deveria ter sido intimado.

É o relatório.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, no que tange à arguição de ausência de intervenção do Ministério Público no primeiro grau, razão assiste ao Ilustre representante do Parquet Federal em seu parecer.

A Constituição Federal de 1988, no capítulo dedicado às funções essenciais à Justiça, em seu art. 127, *caput*, define:

"O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis." (grifei)

Ressalta, ainda, o Texto Constitucional as funções institucionais do *Parquet*, abordando-as no art. 129, sendo que o inciso II destaca a essência do Ministério Público na sociedade e a sua responsabilidade em "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia".

Como bem ensina o professor Vicente Greco Filho sobre a atividade do Ministério Público no processo civil:

*"No processo civil o Ministério Público intervém na defesa de um interesse público, elemento, aliás, que caracteriza sempre a intervenção desse órgão no civil. Sua atividade tem sido comumente classificada em três tipos:*

*atividade como parte;*

*atividade como auxiliar da parte;*

*atividade como fiscal da lei.*

*Essa divisão das formas de atuação do Ministério Público no processo civil merece críticas porque não define exatamente a razão da intervenção e a sua verdadeira posição processual.*

....

*Modernamente, procura-se buscar a distinção da atividade do Ministério Público no processo civil segundo a natureza do interesse público que determina essa intervenção. É preciso destacar preliminarmente que, no processo civil, a intervenção do Ministério Público tem como pressuposto genérico necessário a existência, na lide, de um interesse público. Ora, esse interesse público pode estar definido como ligado ao autor, como ligado ao réu, ou pode estar indefinido. Assim, é possível classificar a atuação do Ministério Público no processo civil segundo o interesse público que ele defende, da seguinte forma: o Ministério Público intervém no processo civil em virtude e para defesa de um interesse público determinado, ou intervém na defesa de um interesse público indeterminado."*

*(Direito Processual Civil Brasileiro, 1º Volume, 13ª ed., atualizada, Editora Saraiva, 1998, p. 155 e 156)*

A classificação tradicional quanto à intervenção do Ministério Público foi mantida pelo Código de Processo Civil e, como órgão interveniente, atua na modalidade de *custos legis* nos processos em que haja interesses de incapazes, pois a sua presença é demandada pelo interesse público para um maior controle na correta aplicação da lei, em virtude da hipossuficiência de uma das partes, consoante se infere do art. 82 do Código Processual, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I - nas causas em que há interesse de incapazes;*

*II - nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III - nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)*

A intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei é obrigatória e não facultativa, devendo o Ministério Público ser intimado para acompanhar o feito em que deveria intervir, sendo que a ausência de sua intimação acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que o ato deveria ter sido ultimado.

Nesse contexto o Código de Processo Civil preconiza nos seguintes artigos que:

*"Art. 84. Quando a lei considerar obrigatória a intervenção do Ministério Público, a parte promover-lhe-á a intimação sob pena de nulidade do processo.*

*Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."*

Cumpra salientar que a intimação do representante do Ministério Público será sempre pessoal, não podendo ser intimado por publicação no órgão oficial, uma vez que o representante ministerial atua junto ao juiz, bem como em virtude do interesse público a justificar a sua intervenção destinada à preservação dos interesses básicos e fundamentais da sociedade, aplicando-se a verdadeira isonomia substancial em se tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Para exaurimento da matéria trago à colação julgados proferidos por este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE DO PROCESSO. ARTIGOS 82 E 246 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

*1. Havendo interesse de incapaz, é obrigatória a intervenção do Ministério Público Federal, consoante artigo 82 do Código de Processo Civil.*

*2. Acolhido o parecer do Ministério Público Federal, para declarar nulos os atos praticados a contar da citação, remetendo-se os autos ao Juízo de origem. 3. Recurso prejudicado."*

*(2ª Turma, AC n.º 2000.03.99.042155-5/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 193).*

**"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSES DE INCAPAZES. FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 84 E ART. 246 DO CPC.**

*I - Demonstrada a condição de incapacidade da parte autora por tratar-se de menor de 21 anos.*

*II - É nulo o processo quando, havendo interesses de incapazes, o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito.*

*III - Nulidade decretada de ofício.*

*IV - Recurso dos autores prejudicado."*

*(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.032327-2/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 26.06.2001, DJU 10.10.2001, p. 526).*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. RESULTADO DA DECISÃO MONOCRÁTICA DESFAVORÁVEL. INTERVENÇÃO NECESSÁRIA E EFETIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. ANÁLISE DO RECURSO PREJUDICADA. - A não intervenção do Ministério Público nas causas em que haja interesse de incapaz acarreta em nulidade do processo. - Nulidade decretada, de ofício, a partir da citação, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora."**

*(1ª Turma, AC n.º 2000.03.99.042474-0/SP, Rel. Juiz Convocado Gilberto Jordan, j. 13.03.2001, DJU 09.10.2001, p. 589).*

A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse de suposto incapaz, ora apelante, gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 487, III, a, CPC), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção.

Assim, é de rigor a perfeita aplicação da legislação processual atinente à espécie, declarando-se a nulidade do processo.

Ante o exposto, **acolho o parecer do Ministério Público Federal** para anular os atos processuais decisórios, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial, **restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5257317-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ LAURENTINO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2137/2516

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 20.02.1989 a 31.07.1992 e de 01.03.2012 a 10.03.2017, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 31.03.2017. Conseqüências explicitadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a irregularidade formal dos PPP's apresentados pelo autor e diante da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito, cinge-se a possibilidade de enquadramento de períodos de atividade especial desenvolvida pelo requerente, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa venda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lein.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigente o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 01.08.1992 a 20.06.1997, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 20.02.1989 a 31.07.1992, junto à empresa *International Paper do Brasil Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 91,4 dB(A) até 92,5 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 01.03.2012 a 10.03.2017, junto à empresa *Auto Posto Nova Odessa Ltda.*, na função de "fentista" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a gases e vapores inerentes ao contato direto com óleo diesel, gasolina e álcool, substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Consigno, ainda, que não vislumbro a alegada irregularidade formal no PPP fômeido pelo empregador, como suscitado pelo ente autárquico, visto que além da atuação de um técnico de segurança do trabalho, também houve a expressa identificação de um médico do trabalho, atuante na aferição das condições laborais vivenciadas pelo requerente à época da prestação do serviço, atendendo assim, as exigências da legislação previdenciária para enquadramento da fauna nocente.

Pertinente, ainda, esclarecer que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATORIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)*

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

## IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (01.08.1992 a 20.06.1997), somado aos interstícios declarados em juízo (20.02.1989 a 31.07.1992 e de 01.03.2012 a 10.03.2017), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 31.03.2017, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 31.03.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente.

Mantenho, por fim, os termos da r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256484-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANDRÉ DIAS MARTIN

Advogados do(a) APELANTE: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudos médicos periciais (id 132714904).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora. Alega que preenche os requisitos necessários a quaisquer dos benefícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Pois bem.**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à carência e à qualidade de segurado, restaram devidamente comprovados, pois conforme se verifica do extrato do CNIS Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor está recebendo parcelas de recuperação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data prevista para cessação em 14/03/2020.

Quanto à invalidez, o laudo médico pericial, realizado em 08/08/2019, atestou que o autor (DN 06/03/1962), serviços gerais, apresenta artrose de joelhos (CID M17), artrose (CID M19) e discopatia na coluna lombar (CID M51), osteopenia (CID M85), placa fixada na tíbia (bilateral) e diminuição da acuidade auditiva (CID H90.5). Refere incapacidade parcial e permanente para a realização de atividades que demandem esforço físico moderado e severo, bem como para atividades que demandem movimentação repetitiva, estando apto à funções que demandem somente esforço físico leve e não comportem a restrição mencionada.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade, bem como as enfermidades de que é portador, a baixa qualificação profissional (Ensino Fundamental Incompleto), que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, a despeito das conclusões do perito, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos de moderado a severo, bem como para atividades que demandem movimentação repetitiva; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de serviços gerais, na qual referidas ações são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Destarte, o juiz não está adstrito ao laudo e, no caso, o autor encontra-se, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo-se a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da cessação indevida, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual a descontinuidade do benefício pela autarquia foi indevida. Frise-se que o autor é titular de benefício por incapacidade desde 2004, em razão das doenças ortopédicas relatadas.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste **decisum**.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.  
dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261276-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FACCHINI GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO APARECIDO BERENGUEL - SP151614-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Fixados os consectários legais, observada a gratuidade que beneficia a promovente.

Apela a parte autora. Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Assim, dívidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*

*(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)*

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

*"(...)*

*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*

*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*

*"(...)"*

*(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)*

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"*Símula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente.*" (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*

*2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.*

*3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."*

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jedtael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o requisito etário pela parte autora no ano de 2006 (60 anos), mas demonstrada a filiação ao RGPS apenas após 1991, é necessário, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Observo que a matéria controvertida no recurso restringe-se apenas aos períodos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, que a autarquia entende que não podem ser computados como carência.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...).*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

*I - (...).*

*II - (...).*

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;*

*(...)."*

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.*

*- (...).*

*-À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.*

*-Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio*

*- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.*

*-Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.*

*-Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.*

*-In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -A falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, infactível a outorga da benesse reportada.*

*-Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.*

*-Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar; tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

*1- (...).*

*2- (...).*

*3- (...).*

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- Nessa situação, o próprio aditamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

9- O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

10- Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

11- No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.

12- Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.

14- Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V- (...).

VI- (...).

VII- (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JURISPRUDÊNCIA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III- (...).

IV- (...).

V- (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despendida a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V- (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, pois houve contribuições até junho de 2018, é de se reconhecer que não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada a r. sentença.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (17/11/2017), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Há notícia nos autos de que, após a propositura da presente ação, o INSS concedeu à parte autora aposentadoria por invalidez, de modo que cabe à parte autora optar pelo benefício mais vantajoso, conforme entendimento pacífico da jurisprudência. Ressalvo, ainda, que o próprio Instituto é taxativo ao deferir esta prerrogativa ao segurado, vide Instrução Normativa 45/2010, artigos 621 e 623, § único:

Art. 621. O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido. (sem grifo no original)

....

Art. 623. Se por ocasião do despacho, for verificado que na DER o segurado não satisfazia as condições mínimas exigidas para a concessão do benefício pleiteado, mas que os completou em momento posterior ao pedido inicial, será dispensada nova habilitação, admitindo-se, apenas, a reafirmação da DER.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se a todas as situações que resultem em um benefício mais vantajoso ao segurado, desde que haja sua manifestação escrita.

Ao se optar pelo benefício mais vantajoso, cabe observar a compensação das parcelas recebidas administrativamente de modo que, na espécie, há a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado ao benefício ora deferido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, retomemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264562-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA THOMAZZI FEDEL  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

SONIA MARIA THOMAZZI FEDEL ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde 11.01.2017 (data do falecimento) de forma vitalícia. Estabeleceu que as parcelas vencidas deverão ser apuradas e corrigidas monetariamente, a partir de cada vencimento, pelos índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, estes a partir da citação, de maneira englobada quanto às parcelas anteriores a ela e, mês a mês, de forma decrescente, quanto às posteriores, ambos até a data da conta de liquidação que der origem à requisição de pequeno valor- RPV. Fixou honorários em favor da patrona do autor, em 10% (dez por cento) da condenação, consistente esta na soma das parcelas devidas até a data da presente sentença (súmula 111 do STJ). Dispensou o reexame necessário e concedeu a tutela.

Apelação do INSS em que sustenta não restar comprovada a existência de união estável, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015:

*"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.*

*(...)*

*§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:*

*(...)*

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

- 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;
- 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;
- 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;
- 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;
- 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;
- 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 11.01.2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à qualidade de segurado, verifica-se pelo extrato do CNIS juntado aos autos que quando do óbito estava trabalhando para a empresa "Simas E Souza Ltda EPP".

A controvérsia gira em torno da qualidade de dependente. Alega a autora que se casou com o falecido em 18/12/1981 e, apesar de terem se separado em 2004, voltaram a viver juntos em 2005, permanecendo assim até o óbito.

Para comprovar suas alegações, o autor junta aos autos os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, com averbação de separação;
- cópia da certidão de óbito, na qual a autora foi declarante e colhe-se endereço do falecido no mesmo local indicado pela autora na inicial;
- Ficha do serviço funerário municipal, assinada pela autora como contratante;
- Ficha de atendimento ambulatorial do falecido, assinada pela autora como responsável;
- comprovantes de domicílio em comum, datados de 2013 a 2016.

De mais a mais, as testemunhas, de forma coesa e harmônica, confirmaram que houve a separação, mas que em pouco tempo voltaram a viver juntos como marido e mulher até o óbito.

Dessa forma, a condição de companheira à época do óbito restou demonstrada a contento, pelo que a dependência econômica da autora é presumida, nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, a concessão do benefício de pensão por morte, de forma vitalícia, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006499-78.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LANDOALDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: IVAN MARCELO DE OLIVEIRA - SP228411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 26/08/14, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em percentual mínimo sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o desconto dos períodos em que o demandante esteve em gozo de auxílio-doença e a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 03/02/75 a 03/09/93, 03/11/06 a 29/08/07 e de 01/12/08 a 02/08/10, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

#### **Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo**

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostado aos autos Formulários, Laudo Técnico Pericial e Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de 03/02/75 a 03/09/93, 03/11/06 a 29/08/07 e de 01/12/08 a 02/08/10, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 85 e 90dB(A), considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)*

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de **03/02/75 a 03/09/93, 03/11/06 a 29/08/07 e de 01/12/08 a 02/08/10**.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, em comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ressalte-se que, no que tange ao pleito do apelante de exclusão dos períodos em que, supostamente, o demandante estava em gozo do benefício de auxílio-doença, resta superado, uma vez que há nos autos nada que demonstre que houve afastamento da parte autora em razão de auxílio-doença.

Por fim, não há que se falar em suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, requerida sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar; e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir cautela, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)*

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rel nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Cabível, portanto, a concessão da tutela antecipada.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218954-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA JOSE LIPURINI DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: KARITA DE SOUZA CAMACHO - SP265742-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência integral da demanda.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, implementado o requisito etário pela autora em 2010 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada este deve contar, para efeito de carência, com no mínimo **174 (cento e setenta e quatro) meses** de contribuições, ou **14 anos e 06 meses**.

No caso concreto, restaram incontroversas as contribuições realizadas após 2009.

Para complementação do período faltante para o preenchimento do requisito carência, a parte autora busca o reconhecimento de seu trabalho informal como atendente no bar de propriedade de José Leopoldino de Andrade (José Leopoldino de Andrade ME).

No entanto, não veio aos autos qualquer documento hábil a configurar início de prova material para o suposto labor, afigurando-se inviável o reconhecimento de tempo de serviço com fulcro em prova exclusivamente testemunhal.

Este é, também, o entendimento do CSTJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. URBANA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço urbano, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. A perfeita harmonia entre o acórdão recorrido e a jurisprudência dominante desta Corte Superior, no que se refere à imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal para a comprovação do tempo de serviço, impõe a aplicação, à hipótese dos autos, do enunciado n.º 83 da Súmula do STJ.

4. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

AgRg no REsp 852503 / SP, Sexta Turma, Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), DJe 12/02/2012.

Registro, ademais, que embora as testemunhas tenham afirmado o labor da promovente como atendente, fizeram-no de forma vaga e imprecisa.

Observe, ainda, que os elementos dos autos demonstram que José Leopoldino de Andrade, a quem a autora aponta como empregador, é, na verdade, seu cônjuge, o que indica que esta seria proprietária, e não mera empregada. Tal presunção é corroborada, ademais, pelos Certificados de Saúde e Capacidade Funcional que acompanharam a inicial e apontam que o local onde a autora laborava era próprio.

Desta feita, no caso em epígrafe verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis, que possam ser considerados como início de prova material do labor desenvolvido como atendente de bar durante o tempo necessário à concessão do benefício almejado.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, retomemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190666-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO MIRANDOLA  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO MALACRIDA - SP248351-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei nº 8.213/91.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 05.04.1967 a 31.01.1977, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 29.11.2018, a ser calculado sem a incidência do fator previdenciário, nos termos definidos pelo art. 29-C da Lei de Benefícios. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural exercido pelo autor, haja vista a ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se ao reconhecimento de período de labor rural exercido pelo autor, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, em seu favor.

Pois bem

## DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende o demandante o reconhecimento de labor rurícola exercido no período de 05.04.1967 (implemento dos 12 anos de idade) até 31.01.1977 (véspera do primeiro registro oficial de labor urbano), sem o correspondente registro em CTPS.

*Ab initio*, consigno que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Assim, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola no período vindicado, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

- termo de matrícula escolar do requerente no ano de 1968, dando conta do ofício de "lavrador" exercido à época por seu genitor;
- certificado de dispensa de incorporação, emitido pelo Ministério do Exército aos 22.07.1974, indicando o ofício de "agricultor" desenvolvido à época pelo requerente; e
- certificado de quitação eleitoral e protocolo de entrega de título de eleitor indicando o ofício de "trabalhador rural" desenvolvido pelo autor.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de sua dedicação à faina campesina desde sua tenra idade.

Frise-se que a prova oral obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, também corroborou a versão apresentada pelo demandante, visto que as testemunhas arroladas por sua defesa confirmaram, em uníssono, ter presenciado a atuação profissional do requerente, na condição de boia fria, desde a tenra idade, nas lavouras de café, algodão e amendoim existentes na região, atividade que foi exercida até o final dos anos 1970, quando o autor passou a laborar em uma olaria.

Insta salientar, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos "ano a ano" para comprovação do labor rurícola, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroborados pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorre *in casu*.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, faz-se necessário destacar que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural (pessoa física), ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio), o que não ocorre no presente caso.

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento do período acima explicitado como labor rural desenvolvido pelo requerente.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### **IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)**

Sendo assim, computando-se o período de labor rural declarado judicialmente (05.04.1967 a 31.01.1977), somado aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29.11.2018, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e contava com 63 (sessenta e três) anos de idade, eis que nascido aos 05.04.1955, com o que superou os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anoto-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de irrisigação recursal das partes nesse sentido, tornada definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo *a quo*.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149225-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIDIA APARECIDA CALCIA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: MULLER DA CUNHA GALHARDO - SP184800-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para CONDENAR o réu a pagar a autora AUXÍLIO-DOENÇA, desde o laudo médico, acrescido do abono anual (13º salário). Em relação às verbas vencidas, estabeleceu que incidem correção monetária e juros moratórios, calculados de acordo com o disposto pelo art. 5º, da Lei nº. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. No tocante aos honorários de advogado, fixou-os em 10% sobre o valor da condenação, correspondente às parcelas vencidas até esse julgamento. Dispensou a remessa.

O INSS interpôs apelação alegando violação à coisa julgada, tendo em vista a existência de ação anterior (processo n. 0004234-45.2014.8.26.0160), transitada em julgado.

A autora, por sua vez, apresentou recurso adesivo. Requer o deslocamento do termo inicial para a data da cessação indevida do benefício, bem como pugna pela condenação do INSS nas penas da litigância de má-fé.

Com contrarrazões somente da autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em obediência à determinação judicial foi regularizada a representação processual.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da coisa julgada

Primeiramente, cabe destacar que o fato de vir a transitar em julgado sentença de benefício de natureza transitória, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, não tem o condão de afastar a possibilidade de análise de novo pleito em juízo, pois, para casos dessa natureza, há disciplina legal específica no Código de Processo Civil, expressa em seu art. 505, inc. I, o qual permite possa ocorrer nova decisão judicial em relação a questões decorrentes de relação jurídica continuativa, na hipótese de sobrevir modificação no estado de fato ou de direito, caracterizando, assim, uma revisão do que foi estatuído na sentença.

É, na verdade, a caracterização da chamada cláusula "rebus sic standibus", sendo que, neste particular, oportuna é a lembrança do trecho do venerando acórdão abaixo transcrito, dado que teve o enfoque de que:

*"... ao sentenciar, o juiz tem em vista uma conjuntura em que se colocam as partes, e é em função dos fatos que emolduram a relação jurídica que profere a sentença dispondo em determinado sentido. Ocorre que em se tratando de relação jurídica continuativa, isto é, daquelas que se projetam para o futuro e penuriam após a sentença, pode suceder que as circunstâncias de fato que serviram de base à sentença sofram alterações. Se ocorrem alterações no fato, todavia, é mister que se reveja o que foi julgado, não que com isso se pretenda alterar a coisa julgada, mas, ao contrário do que poderá parecer, no primeiro impacto da proposição, para respeitá-la. Se estes já não subsistem, ou se foram modificados, a revisão do julgado se impõe para que a segurança tenha o conteúdo - sentido - que teria se aqueles fossem os fatos que circundavam a relação jurídica ao tempo em que foi proferida a sentença".*

*(TJ-RJ apel. 17.018, rel. Des. Plínio Pinto Coelho, ADCOAS, 1982, nº 83.977)*

Portanto, no presente caso, como se trata de relação continuativa, tem-se que a qualquer momento, desde que caracterizada a modificação do estado de fato ensejador ou não do pleito, pode ser revista a sua concessão, sem qualquer ofensa à coisa julgada.

No caso, houve o agravamento da doença.

Na ação anterior (processo n. 0004234-45.2014.8.26.0160), que tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Descalvado/SP, a autora pugnou pela concessão do auxílio-doença, que lhe foi negado pela autarquia em 01/10/2014. Os autos foram enviados ao perito em 01/09/2015 e devolvidos em 25/01/2016, com perícia desfavorável, o que ensejou a improcedência da ação em 14/10/2016, sendo os autos arquivados em 11/01/2018.

Por outro lado, a presente demanda, refere-se ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB 6143313230, concedido administrativamente em 12/05/2016, e cessado em 30/09/2016.

Dessa forma, fica afastada a ocorrência de coisa julgada.

No mais, observo que não houve objeção das partes quanto à concessão do benefício, a apelação do INSS cinge-se a coisa julgada e o recurso adesivo da autora aos consectários. Exaurida as questões trazidas na apelação do INSS, passo a examinar o recurso adesivo da parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser a data da cessação do auxílio-doença, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual a descontinuidade do pagamento da autarquia foi indevida.

Por fim, não se há falar em condenação do INSS em litigância de má-fé, uma vez que não estão presentes os requisitos elencados nos incisos do art. 80 do CPC, que justifique tal condenação.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora**, nos termos da fundamentação supra.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020299-36.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDERSON DONIZETI CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: RENAN PEREIRA BOMFIM - SP357435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/02/1990 a 28/01/1993 e de 06/06/1995 a 21/07/2017 e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a data de 24/07/2018. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das prestações em atraso com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados no patamar mínimo previsto nos incisos do § 3º art. 85 do NCPC, sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quinze dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retire as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e ematenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento, como nocente, dos períodos de 01/02/1990 a 28/03/1993 e de 06/06/1995 a 21/07/2017 e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Pela documentação juntada aos autos resta comprovada a especialidade dos períodos acima, considerando que:

- de 01/02/1990 a 28/03/1993 e 06/06/1995 a 05/03/1997, uma vez que segundo os formulários PPP juntados, o autor estava exposto a nível de ruído acima de 80 dB, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64 e,

- de 06/03/1997 a 21/07/2017, uma vez que segundo os formulários PPP juntados, o requerente se encontrava exposto a nível de ruído acima de 90 dB, enquadrando-se no código 2.0.1 do anexo IV dos Decretos 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante dos formulários PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.*

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Cabe esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Dessa forma, comprovados os períodos especiais e que somados perfazem tempo superior aos vinte e cinco anos exigido para a concessão do benefício, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02(dois) pontos percentuais sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004843-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: SIRLENE DE OLIVEIRA DALLAGNOL  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - MS15690-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a implantar a aposentadoria por invalidez em favor da demandante, no valor de um salário mínimo ou proporcional a sua contribuição, a partir da citação ou, se houver, do requerimento administrativo. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS em que pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo, além da modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, como alegou a autarquia, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Verifico que o magistrado a quo determinou o pagamento de aposentadoria por invalidez à demandante, "*no valor equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal, ou o proporcional a sua contribuição, sendo devido desde a data da citação ou, se houver, do requerimento administrativo*". Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade desta parte do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "*a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional*".

No entanto, na hipótese enfocada, a prolação de sentença parcialmente nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, inciso II, do CPC).

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurada da demandante, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade total e permanente da autora são incontroversos.

Quanto ao termo inicial do benefício, embora a perita de confiança do juízo não tenha fixado a data em que a postulante se tornou inapta ao trabalho, colhe-se dos autos que ela juntou farta documentação médica demonstrando que as doenças que a impedem de laborar, e que são degenerativas, existem desde muito antes do requerimento administrativo feito em 06/11/2015.

Assim, e não estando o magistrado vinculado ao laudo pericial, entendo que restou demonstrada a inapetência da autora ao menos desde o pleito junto ao INSS, motivo pelo qual fixo o termo inicial da aposentadoria naquela data.

Quanto ao valor da benesse, deverá a autarquia observar a legislação de regência.

Em relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, DE OFÍCIO, ANULO PARCIALMENTE A R. SENTENÇA CONDICIONAL, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000715-33.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GOMES - SP105416-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS GOMES - SP105416-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer como especial o intervalo de 01/04/1991 a 31/05/1993, determinando ao INSS a sua averbação. Em vista da sucumbência recíproca cada uma das partes foi condenada ao pagamento, para o advogado da parte contrária, de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre a metade do valor da causa. Quanto à parte autora, a exigibilidade da condenação, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do período reconhecido, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Apelação da parte autora em que sustenta a especialidade do labor em todo o período pleiteado, fazendo jus à aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e ematenação ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere aos períodos de 01/05/1988 a 17/11/1988 e de 01/02/1989 a 26/10/1993, tidos como especiais, e o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial.

Pela documentação juntada aos autos não resta comprovada a exposição a agentes nocivos nos períodos acima, considerando que:

- de 01/05/1988 a 17/11/1988 em que o autor exerceu o cargo de ajudante de lavagem em posto de serviço, conforme anotação em CTPS, não foi juntado nenhum documento informando os agentes nocivos a que estava exposto; não podendo, também, ser reconhecido segundo a categoria profissional e,

- de 01/02/1989 a 26/10/1993 em que exerceu o cargo de serviços gerais em posto de combustíveis, sem constar alteração da função, conforme CTPS juntada, uma vez o formulário PPP juntado não foi emitido pelo ex-empregador e sim por sindicato; não podendo, também ser aproveitado o LTCAT, documento este que não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, não sendo hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais; não podendo, também, ser enquadrado segundo a categoria profissional.

Desta forma, impõe-se a reforma da r. sentença.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265624-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FRANCO DA CRUZ - SP380928-N, FERNANDA QUAGLIO CASTILHO - SP289731-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor exercidos em atividade especial, conversão em tempo de serviço comum e consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, caso exista tempo mínimo relativo ao benefício, desde o requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, concedida tutela antecipada.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, nulidade da sentença em razão de ser condicional. No mérito alega, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/04/99 a 28/11/02 e de 15/05/03 a 13/08/18, laborados em atividade dita especial.

### **Da preliminar de nulidade da sentença condicional**

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo*, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, "caso as medidas preconizadas no item "A" impliquem a existência de tempo suficiente ao benefício pleiteado". Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade desta parte do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, inciso II, do CPC).

Desta forma, passo à análise do pedido inicial.

### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade especial a foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários e Laudo Técnico Pericial, que demonstram que o autor desenvolveu suas funções, nos períodos de 01/04/99 a 28/11/02 e de 15/05/03 a 13/08/18, exposto ao agente agressivo calor, em níveis de 30,85 IBUTG, considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

Cumprir esclarecer, que o agente físico calor, inicialmente contemplado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, exige medição técnica para todos os períodos, devendo partir de fontes artificiais (excluem-se as "intempéries"), sendo que a previsão inicial de enquadramento por exposição a temperatura superior a 28º Centígrados/Celsius, extraída da CLT, foi, como advento do Decreto nº 2.172/97 (vide código 2.0.4 do Anexo IV), substituída por uma sistemática complexa de medição, aferida por IBUTG - "Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo", disciplinada no Anexo 3 da NR 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214, de 08/06/78, o que foi mantido pelo Decreto nº 3.048/99.

No caso em tela, houve exposição ao agente agressivo calor, acima do limite de tolerância estabelecido na NR. 15, da Portaria nº 3.124/78 (26,7 IBUTG, no desempenho de atividade moderada).

Resalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Ademais, a descrição das atividades permite concluir pela exposição ao agente agressivo apontado não afastando a especialidade do labor.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão em comum, os períodos de **01/04/99 a 28/11/02 e de 15/05/03 a 13/08/18**.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 12/07/18, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária a ser suportada pelo réu, fixa-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Referentemente às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **ACOLHO A PRELIMINAR PARA ANULAR A R. SENTENÇA** e, nos termos dos artigos 1013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, para reconhecer os períodos de 01/04/99 a 28/11/02 e de 15/05/03 a 13/08/18, como laborados em atividade especial, convertidos em comum, bem como condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo. Juros de mora, correção monetária e verbas sucumbenciais, na forma acima fundamentada. **Prejudicada a análise do mérito da apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267507-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO ALVES COELHO  
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença ao demandante, a partir da cessação administrativa, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada, a ser implantada em 10 dias, sob pena de multa de um salário mínimo por dia de atraso.

Apelação da autarquia para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que não ficou comprovada a total incapacidade do requerente. Subsidiariamente, afirma a necessidade de fixação de um termo final para pagamento do benefício, a impossibilidade de se impor multa cominatória em face do Poder Público e pugna pela modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Verifico que, no laudo pericial, o médico de confiança do juízo afirmou que o demandante foi diagnosticado com síndrome nefrótica, doença que estava controlada e não comprometia a função renal do autor, que poderia trabalhar, devendo evitar atividades extenuantes ou com força física excessiva.

Em resposta ao quesito V, f, do INSS, o perito afirmou que o postulante estava inápto ao exercício de seu labor habitual. Já em resposta ao quesito p, concluiu que o requerente possuía capacidade para exercer tal função.

Quanto às perguntas específicas sobre auxílio-acidente, ao responder o quesito a, o profissional disse que o autor não apresentava redução de sua capacidade laboral. Não obstante, em resposta ao quesito h, asseverou que, apesar da capacidade reduzida, o vindicante não estava impedido de exercer a mesma atividade de antes.

Pois bem

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, é forçoso reconhecer que o laudo pericial é contraditório e, portanto, não esclarece as reais condições de saúde do demandante.

Assim, o julgamento não poderia ter ocorrido sem os esclarecimentos do perito quanto à capacidade do autor ao exercício de sua função habitual, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS CONTRADITÓRIOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente. 2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa. 3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões. 5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito. (AC 00451404320024039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/05/2004.. FONTE: REPUBLICAÇÃO.)*

Isso posto, DE OFÍCIO, ANULO A R. SENTENÇA, e determino a realização de nova perícia médica, nos termos da fundamentação. Prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fiquintell

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004481-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEILA DE ASSIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença (Num. 133221253 - Pág. 79 a 82) que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido o requisito legal concernente a miserabilidade (Num. 133221253 - a Pág. 90 a 105).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 133221253 - Pág. a 113 a 117), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família ("a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" - § 1º), de pessoa portadora de deficiência ("aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social protocolado em 08/10/2014 (Num. 133221253 - Pág. 43 a 47) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Primeiramente, deverá constar no novo laudo a ser elaborado, a data da visita realizada para fins da perícia socioeconômica, informação esta ausente no laudo apresentado.

Outrossim, o laudo em questão não identifica os filhos da requerente (ainda que nem todos residam com ela), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Ressalto que cabe à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família, e neste caso, seus filhos, de suprirem as suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

A referida prova também não informou aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa do imóvel e de todos os cômodos que os constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência da autora, instruindo-se ainda o laudo com fotografias nas quais se vislumbrem todos os cômodos do imóvel, bem como sua fachada.

Por fim, não foram expostos, quantitativamente, uma um, os itens de despesa ordinária do núcleo familiar, ou seja, não foram discriminados e/ou comprovados os gastos mensais com alimentação, energia elétrica, água, gás de cozinha, etc.

Por fim, por medida de economia processual, determino que as partes providenciem, perante o Juízo a quo:

a) a parte autora:

1) documentos aptos a comprovarem seu estado civil e de seus filhos;

b) a parte ré (INSS):

1) a juntada do processo administrativo NB 87/700.860.374-7, protocolado pela demandante em 24/03/2014 na Agência da Previdência Social Amambai (MS) (Num. 133221253 - Pág. 17), na íntegra, a fim de se possa aferir as razões dos indeferimentos dos pedidos.

2) a juntada de pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (e PLENUS, se o caso) em nome da autora e filhos (após a demandante ter prestado as informações acima determinadas), nas quais se vislumbrem todos os vínculos empregatícios e salários/proventos de cada um, bem como as respectivas fichas-cadastro.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si só, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada prioridade máxima no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166369-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIQUELINADO ROSARIO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CELIO DOS SANTOS FAGUNDES - SP236320-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido formulado, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para CONDENAR o INSS à concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c/c o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (07/08/2017 fl. 30). Quanto às prestações vencidas, determino que a correção monetária e os juros de mora devem incidir com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Nesse ponto, saliento que, ao reconhecer a existência de repercussão geral no RE 870.947/SE, estatuíu o Pretório Excelso que o objeto das ADIs nº 4.357 e 4.425, nas quais se reconheceu a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 5º, da Lei 11.960/2009, restringiu-se apenas às alterações trazidas pela EC-62/2009 ao artigo 100, da CF, de forma que a matéria apreciada nas ações diretas se referia exclusivamente à forma de atualização de precatórios e não das condenações impostas à Fazenda Pública. Em razão da sucumbência, a parte ré arcará com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza (art. 6º, Lei Estadual nº 11.608/03), bem como os honorários advocatícios em favor do patrono da parte contrária, verba que fixo em 10% do valor da condenação, excetadas as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ).

Apela a autarquia, preliminarmente requer a sujeição do feito à remessa oficial e no mérito, a a reforma total da sentença, aduzindo que não foram produzidas provas materiais e testemunhais de labor rural e a falta de carência. Subsidiariamente, que os honorários advocatícios sejam fixados quando da liquidação de sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, como alegou o INSS, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

### Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 06/06/1957, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela boia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A parte autora, nascida em 06/06/1957 completou a idade mínima de 55 (sessenta) anos em 06/06/2012, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidões de nascimento dos filhos, datada de 24/01/1985, 06/11/1989 e de 30/09/1993, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;

- Certidão de casamento da autora, 04/09/2010, onde está qualificada como trabalhadora rural;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha José Maria conhece a autora há 35 anos e que sempre a viu laborar como diarista nas fazendas da região. Que a viu há uma semana atrás pegando o ônibus de boia-fria. A testemunha Luzia conhece a autora há 30 anos, que é sua vizinha e laboram juntas como boia-fria nas colheitas de milho e café. Que fazem 15 dias que laboram juntas. A testemunha Nelson conhece a autora há 30 anos. Que ela inclusive já trabalhou em seu sítio como diarista recentemente.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autorquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001411-35.2019.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: VALDEMAR SCAGNOLATO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virgínia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017067-16.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: EDILSON SOUZA LUZ  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virgínia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007437-33.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ANTONIO HENRIQUE GUERRA  
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virgínia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006914-77.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREA BARROS CASCALLAR  
Advogado do(a) APELADO: FRANK DA SILVA - SP370622-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, detemino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virgínia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005463-58.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO LUCIANO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO DA SILVA - SP268724-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A autarquia previdenciária interpôs apelação em face da r. sentença de primeiro grau, com proposta de acordo no que tange à aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora.

Devidamente intimada, sobreveio petição de anuência da parte autora ao acordo formulado pelo ente previdenciário, para que os valores em atraso sejam corrigidos e pagos nos termos da Lei n. 11.960/2009.

Diante do exposto, homologo o acordo, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, restando prejudicado o apelo do INSS.

Publique-se e intimem-se.

fquintel

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004744-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ELZA RIBEIRO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou IMPROCEDENTE o pedido de condenação ao benefício de aposentadoria por idade rural previsto na Lei 8.213/91 e extinguiu o presente feito, com fundamento no art. 487, I, do CPC. Condenou a requerente ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado de R\$ 1.000,00 (art. 85, §8º, do CPC), cuja exigibilidade fica suspensa em razão das benesses da gratuidade judiciária (art. 98, §3º, do CPC).

Apelação da parte autora, para que seja reconhecido o período laborado nas lides rurais sem o devido registro em CTPS e a consequente aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 07/10/1953, a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido** pelo segurado ou **por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante completou a idade mínima em 07/10/2008, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 162 (cento e sessenta e dois) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 21/02/1970, em que a autora está qualificada como "do lar" e seu cônjuge como operário;
- CTPS da autora sem vínculos;

Os depoimentos testemunhais, colhidos e gravados em mídia digital, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rural em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).*

*- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.*

*- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*

*- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como ruralista pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao quesito etário, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

Isto posto mantenho, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266507-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CESAR SILVANO SANCHES

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N, ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega cerceamento de defesa, pugnano pela oitiva do perito para que sejam respondidos os quesitos suplementares ou a realização de novo laudo pericial por médico especialista. A firma, ainda, haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

#### **Do cerceamento de defesa.**

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

#### **Do benefício.**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de fratura anterior de punho lateral. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA --REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004998-43.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO RAMOS DE BARROS  
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos especiais, a sua conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/09/1986 a 30/09/1988 e 01/03/1989 a 28/04/1995 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (10/08/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quarenta e cinco dias.

Sentença submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar demonstrada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*...*

*§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC - vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferiores a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### Natureza Jurídica da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal. Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por, a remessa oficial, implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex - CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Se da sentença se extrai a condenação para o pagamento de um número exato de prestações mensais; se a partir dos elementos existentes nos autos é possível quantificar o valor de cada prestação mensal (no caso, a renda mensal do benefício), então, neste caso, o título judicial é líquido, pois basta realizar simples cálculos para que se obtenha o valor devido. Como consequência, nas ações de natureza previdenciária, se já houver nos autos a informação da RMI ou caso ela possa ser obtida por simples consulta ao sistema DATAPREV; ou, ainda, caso o INSS tenha sido condenado ao pagamento de benefício de valor mínimo, haverá, em tais hipóteses, verdadeira sentença líquida, sendo necessária apenas a realização de cálculos aritméticos para averiguar-se se o valor da condenação é ou não superior a 1.000 (um mil) salários mínimos.

Como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 salários mínimos, deixo de conhecer da remessa oficial.

## DAAPOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJE 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Data de Divulgação: 29/06/2020 2185/2516

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e ematenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

*Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

#### PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

*A controvérsia nestes autos se refere aos períodos especiais reconhecidos pela r. sentença – 01/09/1986 a 30/09/1988 e 01/03/1989 a 28/04/1995, em que o autor exerceu a função de bloquista, bem como a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Pela documentação juntada aos autos, restam comprovados como especiais, os intervalos acima, por enquadramento nas categorias profissionais previstas no código 2.5.5 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (composição tipográfica e mecânica, linotipia, estereotipia, eletrotipia, litografia e off-set, fotogravura, rotogravura e gravura, encadernação e impressão em geral) e no código 2.5.8 do Anexo II do Decreto 83.050/79 (trabalhadores de indústrias gráficas e editoriais).*

*Dessa forma faz jus, o requerente, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, impondo-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.*

*Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.*

*Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.*

*Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.*

*Intimem-se. Publique-se.*

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

callessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5256967-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALDIR APARECIDO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de diversos interstícios de labor exercido sob condições especiais, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 16.05.1981 a 28.09.1981, 19.10.1981 a 13.10.1983, 16.01.1984 a 18.01.1984, 16.05.1984 a 12.06.1984, 01.07.1984 a 31.12.1984, 13.05.1985 a 19.08.1985, 28.10.1985 a 23.01.1986, 02.07.1986 a 24.11.1986, 21.05.1987 a 03.06.1987, 17.06.1987 a 08.08.1987, 25.04.1989 a 15.12.1989, 18.01.1990 a 23.04.1990, 19.11.1990 a 28.12.1990, 27.05.1991 a 08.06.1991, 01.07.1991 a 07.08.1991, 29.04.1995 a 29.11.1995, 15.05.1996 a 14.12.1996, 02.02.2004 a 30.04.2011, 01.05.2011 a 31.05.2012 e de 01.06.2012 a 23.09.2015, como atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do demandante. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pugnano pela aplicação do instituto da reafirmação da DER, a fim de acrescer o período de 24.09.2015 a 30.09.2019, ao cômputo de atividade especial desenvolvida pelo segurado e assim viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Inconformado, também recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade da prova técnica apresentada e a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, tendo em vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 15.103/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Consigno, ainda, por oportuno que, a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao enquadramento da integralidade dos períodos de atividade especial vindicados pelo autor, a ausência de impugnação específica em suas razões recursais inviabiliza qualquer alteração nesse sentido.

Realizadas tais considerações e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites dos objetos recursais veiculados pelas partes, esclareço que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a pertinência do enquadramento dos períodos de atividade especial efetivamente declarados na r. sentença, bem como a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em favor do demandante.

Pois bem.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 10.08.1987 a 30.11.1987, 20.04.1988 a 27.01.1989, 24.04.1990 a 29.10.1990 e de 08.08.1991 a 28.04.1995, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 16.05.1981 a 28.09.1981, 01.07.1984 a 31.12.1984, 13.05.1985 a 19.08.1985 e de 21.05.1987 a 03.06.1987, junto às empresas *Usina São Francisco, Engenho Garcia e Usina Bertolo*, na função de "auxiliar de fermentador", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 81,13 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 19.10.1981 a 13.10.1983, 16.01.1984 a 18.01.1984, 28.10.1985 a 23.01.1986, 02.07.1986 a 24.11.1986, 17.06.1987 a 08.08.1987, 25.04.1989 a 15.12.1989, 18.01.1990 a 23.04.1990, 27.05.1991 a 08.06.1991 e de 01.07.1991 a 07.08.1991, junto à empresa *Nardini Agroindustrial (Aurélio Nardini), Usina Catandiva, Companhia Agrícola Colombo, Frutopic, Fruticitrus, Frucan*, dentre outras, na condição de "trabalhador rural" dedicado à tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. JIs. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

"(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).

- 16.05.1984 a 12.06.1984, junto à empresa *Usina Catandiva*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 93,6 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais;

- 19.11.1990 a 28.12.1990, 29.04.1995 a 29.11.1995, 15.05.1996 a

27.05.1996, 29.05.1996 a 14.12.1996, 02.02.2004 a 30.04.2009, 01.05.2011 a 31.05.2012, 01.06.2012 a 31.12.2014 e de 01.01.2015 a 23.09.2015, junto às empresas *Companhia Colombo, Usina Catandiva e Nardini Agroindustrial Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente, sob níveis variáveis de 86 dB(A) até 87 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que também restou suficientemente demonstrado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que tais documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Vê-se, pois, que mostrou-se acertado o reconhecimento de atividade especial nos interstícios acima explicitados, de modo que o apelo interposto pelo ente autárquico há de ser desprovido.

Já a parte autora requer a aplicação do instituto da reafirmação da DER, a fim de que seja permitido o enquadramento de atividade especial exercida após o requerimento administrativo originário, visando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Nesse sentido, consigno, por oportuno, que a questão atinente a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido após o ajuizamento da ação até a data de implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse (Tema 995), foi recentemente decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Diante disso, considerando a informação contida no laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução processual, dando conta da sujeição do demandante ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 86 dB(A), no período em que laborou sob o ofício de "motorista de ônibus", junto à empresa *Nardini Agroindustrial Ltda.*, entendo que há de ser acrescido o período de 24.09.2015 a 30.05.2019, ao cômputo de atividade especial desenvolvida pelo requerente.

Entretanto, faz-se necessário explicitar a impossibilidade de enquadramento do período posterior a 30.05.2019 (data de elaboração da perícia técnica judicial), haja vista a ausência de qualquer outro elemento de prova que permita aferir as condições laborais vivenciadas pelo autor, o que seria de rigor.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer o período de 24.09.2015 a 30.05.2019, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (10.08.1987 a 30.11.1987, 20.04.1988 a 27.01.1989, 24.04.1990 a 29.10.1990 e de 08.08.1991 a 28.04.1995), somados à integralidade dos interstícios declarados em juízo (16.05.1981 a 28.09.1981, 19.10.1981 a 13.10.1983, 16.01.1984 a 18.01.1984, 16.05.1984 a 12.06.1984, 01.07.1984 a 31.12.1984, 13.05.1985 a 19.08.1985, 28.10.1985 a 23.01.1986, 02.07.1986 a 24.11.1986, 21.05.1987 a 03.06.1987, 17.06.1987 a 08.08.1987, 25.04.1989 a 15.12.1989, 18.01.1990 a 23.04.1990, 19.11.1990 a 28.12.1990, 27.05.1991 a 08.06.1991, 01.07.1991 a 07.08.1991, 29.04.1995 a 29.11.1995, 15.05.1996 a 14.12.1996, 02.02.2004 a 30.04.2011, 01.05.2011 a 31.05.2012, 01.06.2012 a 23.09.2015 e de 24.09.2015 a 30.05.2019), observo que até a data de reafirmação da DER, qual seja, 30.05.2019, o segurado, de fato, já havia implementado tempo suficiente de labor em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser julgado procedente o pedido principal veiculado em sua prefacial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de reafirmação da DER ora considerada, levando-se em conta a data de elaboração do Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos, qual seja, 30.05.2019, ocasião em que o demandante havia implementado os requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.847.

Nesse contexto, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, tendo obtido a benesse almejada, condeno exclusivamente o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do presente *decisum*, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer o período de 24.09.2015 a 30.05.2019, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, por consequência, concedo-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir de 30.05.2019, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001486-89.2014.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALDEMIR ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEMIR ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 01/01/1986 a 31/05/1988, 01/07/1988 a 13/04/1990, 16/04/1990 a 17/08/1995 e 03/11/2003 a 31/12/2003.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos períodos pleiteados na inicial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/01/1986 a 31/05/1988, 01/07/1988 a 13/04/1990, 16/04/1990 a 17/08/1995, 01/02/1996 a 19/12/2000, 08/03/2001 a 05/06/2001, 01/10/2001 a 14/10/2003 e 03/11/2003 a 27/09/2012, laborados em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 3.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de: 01/01/1986 a 31/05/1988, 01/07/1988 a 13/04/1990, 16/04/1990 a 17/08/1995, 01/02/1996 a 19/12/2000, 08/03/2001 a 05/06/2001, 01/10/2001 a 14/10/2003 e 03/11/2003 a 27/09/2012 – conforme laudo pericial, notadamente o seu complemento, o demandante esteve exposto de modo habitual e permanente aos agentes agressivos químicos, notadamente hidrocarbonetos aromáticos, como tolueno, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Frise-se que nas hipóteses em que a parte autora não dispôr de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso como o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.**

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/01/1986 a 31/05/1988, 01/07/1988 a 13/04/1990, 16/04/1990 a 17/08/1995, 01/02/1996 a 19/12/2000, 08/03/2001 a 05/06/2001, 01/10/2001 a 14/10/2003 e 03/11/2003 a 27/09/2012.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somado o período de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou mais de 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27/09/2012, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/02/1996 a 19/12/2000, 08/03/2001 a 05/06/2001, 01/10/2001 a 14/10/2003 e 01/01/2004 a 27/09/2012, e conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 27/09/2012, e fixar a verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255196-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RAFAELA LURIANE DE SOUZA COUTINHO

Advogado do(a) APELANTE: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à indevida cessação, pelo prazo de 12 (doze) meses. Condenou ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem apelação do INSS e sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observe que o INSS não se insurgiu em relação à sentença, e a parte autora interpôs apelação alegando fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a analisar o pedido da parte autora.

Em exame médico pericial foi constatado que a requerente é portadora de esquizofrenia hebefrênica, depressão grave, ansiedade generalizada e diabetes mellitus, pelo que se encontra incapacitada de forma total e temporária. O expert sugere afastamento por um período de 12 meses e acrescenta que a autora pode vir a se recuperar nesse período.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e sendo possível se recuperar, é devido o benefício de auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez, uma vez que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260866-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DA SILVEIRA GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.844.456-0, com DIB aos 13.02.2014), em aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter a majoração da renda mensal inicial da benesse vigente.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 13.08.1981 a 04.02.1986 e de 01.12.2008 a 13.02.2014, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de determinar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo demandante (NB 42/168.844.456-0), a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 13.02.2014. Conseqüências explicitadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade dos documentos técnicos apresentados e diante da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao enquadramento da integralidade dos períodos de atividade especial vindicados pelo autor e, por consequência, ter julgado improcedente o pedido principal de conversão da benesse vigente em aposentadoria especial, a ausência de recurso voluntário do demandante inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial nos períodos efetivamente declarados na r. sentença, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo requerente.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descharacterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032754-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperase, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.844.456-0), desde 13.02.2014, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos. Contudo, alega que mediante o reconhecimento de atividade especial nos períodos descritos em sua precatória, faria jus a conversão do benefício vigente em aposentadoria especial ou, alternativamente, a majoração da RMI da benesse originária.

Reitero, por oportuno, que a questão atinente à improcedência do pedido principal de conversão do benefício vigente em aposentadoria especial restou incontroversa em face da não observância de impugnação recursal da parte autora.

Assim passo a apreciação do pedido subsidiário de revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição originária, limitando-nos, ainda, aos períodos de atividade especial efetivamente declarados na r. sentença, pelos mesmos motivos acima explicitados.

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 13.08.1981 a 04.02.1986, junto à empresa *Bimbo do Brasil Ltda. – Plus Vita*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 93,1 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

- 01.12.2008 a 13.02.2014, junto à empresa *Auto Posto Guaçu Mirim Ltda.*, na função de "frentista" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a gases e vapores inerentes ao contato direto com óleo diesel, gasolina e álcool, substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)*

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante, ambos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, o que enseja a majoração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/168.844.456-0), nos exatos termos explicitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença para fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, bem como para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268554-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ZILDA MARIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à indevida cessação, pelo prazo de 12 (doze) meses, contados da data da perícia médica judicial. Condenou ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem apelação do INSS e sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à sentença, e a parte autora interpôs apelação alegando fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a analisar o pedido da parte autora.

Em exame médico pericial foi constatado que a requerente é portadora de ceratose actínica, pelo que se encontra incapacitada de forma parcial e permanente. O expert sugere afastamento por um período de 12 meses e acrescenta que a autora pode vir a se recuperar para atividades em que não haja exposição solar.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No entanto, restou consignado no laudo médico a existência de incapacidade parcial e permanente, bem como que a autora pode se recuperar para o exercício de atividades que não exijam exposição solar.

Assim, havendo incapacidade parcial e permanente e sendo possível se recuperar, é devido o benefício de auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez, uma vez que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004740-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AMELIA BOTARO HYPOLITTI  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA GOUVEIA PELARIN - MS12302-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido inicial para determinar que o INSS Instituto Nacional de Seguridade Social implemente o benefício de aposentadoria por idade rural à autora Maria Amélia Botaro Hypoliti, a contar do requerimento administrativo (11/05/2018 f. 74), no valor de 01 (um) salário mínimo mensal. Considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros moratórios desde a citação (súmula n. 204 do STJ), calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E, a partir da data em que devida cada parcela. Face à sucumbência, condenou a parte requerida nas custas, despesas processuais (artigo 24, § 1.º e 2.º, da Lei Estadual n.º 3.779/2009) e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora apresentado provas de labor rural em regime de economia familiar em período imediatamente anterior ao requisito idade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja o da data da audiência de instrução e julgamento e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 25/03/1961, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela boia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A parte autora, nascida em 25/03/1961 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 25/03/2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 11/06/1983, em que seu cônjuge está qualificado como agricultor;

- Escritura de compra em nome da autora e de seu cônjuge de um imóvel rural de 14 hectares no ano de 2007;

- Conta de energia elétrica da empresa Energisa, em nome de seu cônjuge, onde consta como endereço a zona rural/ produtor rural do ano de 2019;

- Cadastro do cônjuge como produtor rural (bovinos) no ano de 2007;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agrado regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha Márcio afirma que conhece a autora há 40 anos da época em que ela trabalhava no sítio da família comafazeres rurais com seu pai na cidade de Palestina e depois que casou continuou lá até o ano de 2007 quando compraram um sítio em Cassilândia onde vivem até hoje tirando seu sustento de "tírar leite" juntamente com seu marido. A testemunha Júlio conhece a autora há 10 anos pois era policial militar ambiental e fazia rondas inclusive no sítio onde a autora mora. Que e ela e o marido vivem da venda de leite e criação de porcos.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial do benefício fica mantido a partir da data do requerimento administrativo, 11/05/2018, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida ela autarquia.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268367-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SINVAL APARECIDO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-acidente, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença;

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial e laudo complementar.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte. É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de auxílio-acidente está previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.*

O laudo pericial atesta que o autor é portador de fratura occipital já consolidada e sem sequelas decorrente de acidente automobilístico e cervicálgia. No entanto, restou cristalino que não há incapacidade ou redução da capacidade laborativa, nem tampouco há restrições físicas que levam à incapacidade laborativa.

Conclui-se, portanto, a seqüela decorrente de acidente sofrido não reduziu a capacidade e não demanda maior esforço físico para o exercício da mesma atividade que exercia à época do acidente, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5258910-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORDALIA DOS REIS  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à **concessão de benefício assistencial**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 23/02/2018 (Num. 132925061 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 12/04/2018 (Num. 132925067 - Pág. 1 a 4 e Num. 132925068 - Pág. 1 a Num. 132925072 - Pág. 1).

Laudo relativo à perícia médica realizada em 03/10/2018 (Num. 132925079 - Pág. 2 a 5).

Petição da parte autora, em que foi requerida a realização de nova perícia, desta feita, psiquiátrica (Num. 132925084 - Pág. 1).

Despacho proferido em 29/01/2019 em que foi deferida a realização de nova perícia médica (Num. 132925087 - Pág. 1 a 2).

Manifestação do médico psiquiatra, em 29/04/2019, acerca da impossibilidade de realização da perícia devido a ausência de documentos médicos (Num. 132925097 - Pág. 1 a 2).

Despacho proferido em 11/10/2019, no qual foi determinada a apresentação, pela parte autora, dos documentos requisitados pelo Sr. perito (Num. 132925104 - Pág. 1).

Laudo relativo à perícia médica psiquiátrica, realizada em 24/01/2020 (Num. 132925110 - Pág. 1 a 3).

A r. sentença, prolatada em **06/04/2020**, julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir de 18/12/2017 (Num. 132925115 - Pág. 1 a 9).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão da não comprovação do requisito legal concernente à incapacidade para o labor (Num. 132925118 - Pág. 1 a 5).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 132925128 - Pág. 1 a 3), subiram os autos a este Egrégio Tribunal

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham condição de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

No entanto, não deverá sobrevir, no presente caso, análise da situação de hipossuficiência da parte autora, porquanto a mesma não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

Foi realizado laudo médico pericial psiquiátrico elaborado em 24/01/2020 (Num. 132925110 - Pág. 1 a 3), a requerimento da parte após sua impugnação à perícia realizada por médico não especializado na patologia informada. Depreende-se do laudo em questão que o Sr. perito, médico psiquiatra, constatou que a autora é portadora de "quadro psíquico classificado como retardo mental em grau leve, sendo estas condições de natureza congênita, portanto permanente e irreversível.", tendo o Sr. expert esclarecido e concluído, após realizar o exame relatado no corpo do laudo: "A análise dos elementos colhidos na anamnese e exame psíquico permitem concluir que a pericianda é portadora de quadro psíquico classificado como retardo mental em grau leve. Em geral, os portadores deste tipo de retardo mental são potencialmente capazes de exercer trabalho que demandam habilidades práticas, ao invés de acadêmicas, incluindo trabalho manual não especializado, ou semi-especializado. Assim sendo a sua incapacidade deve ser considerada parcial e permanente, (...)". (g.n.).

Em suma, o Sr. perito concluiu que a incapacidade laboral observada na demandante é multiprofissional, ou seja, aquela em que o impedimento abrange diversas atividades profissionais, em oposição à incapacidade omni-profissional, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho de toda e qualquer atividade laborativa.

Assim sendo, diante da conclusão pericial, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Neste diapasão, não comprovados pela requerente todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, dou provimento à apelação autárquica.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003872-04.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS FERNANDO IANI  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.02.1987 a 30.12.1994 e de 01.02.1995 a 19.01.1996, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 14.06.2017. Conseqüências explicitadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, inc. I, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade dos documentos técnicos apresentados e diante da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a exclusão dos períodos em que o demandante ostentou a condição de beneficiário de auxílio-doença do cômputo de labor especial.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito, cinge-se a possibilidade de enquadramento de períodos de atividade especial desenvolvida pelo requerente, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF 3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicional de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.*

(...)

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

5.3.5.5.3. *O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 06.02.1984 a 31.01.1987, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.02.1987 a 30.12.1994 e de 01.02.1995 a 19.01.1996, junto à empresa *Singer do Brasil Ind. e Com. Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, respectivamente, sob os níveis de 82 dB(A) e 86,2 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

Consigno, ainda, por oportuno que não merece acolhida a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca do necessário desconto de períodos em que o requerente teria ostentado a condição de beneficiário de auxílio-doença do cômputo de labor especial.

Isso porque, recentemente, a Primeira Seção do E. STJ, por unanimidade de votos, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Com efeito, ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feitas pelo Decreto n.º 3.048/99, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Os dois recursos tomados como representativos da controvérsia foram interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdãos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao argumento de que não seria possível a contagem especial de tempo de serviço no período em que o segurado está em gozo de auxílio-doença, uma vez que não há exposição a agentes nocivos durante o afastamento.

Todavia, o i. Relator dos recursos no C. STJ, ministro Napoleão Nunes Maia Filho, explicou que a redação original do art. 65 do Decreto n.º 3.048/99 permitia a contagem como tempo especial dos períodos correspondentes ao exercício de atividade permanente e habitual sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do contribuinte, inclusive quanto aos períodos de férias, licença médica e auxílio-doença.

Segundo o ministro, comprovada a exposição do segurado a condições que prejudicassem sua saúde ou integridade física, na forma exigida pela legislação, seria reconhecida a especialidade do período de afastamento em que o segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, fosse ele acidentário ou previdenciário.

O i. Relator ainda observou que a legislação permite contar como atividade especial o tempo em que o segurado esteve em gozo de salário-maternidade e férias, afastamentos que também suspendem o contrato de trabalho, assim como o auxílio-doença, retirando o trabalhador, da mesma forma, da exposição aos agentes nocivos.

Para o ministro, se o legislador prevê a contagem desses afastamentos como atividade especial, não há, sob nenhum aspecto, motivo para que o período em afastamento de auxílio-doença não acidentário também não seja computado, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Consigno, ainda, que de acordo com o i. Ministro Napoleão Maia Filho, o § 6º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, inc. II, da Lei n.º 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa, as quais são recolhidas independentemente de estar ou não o trabalhador em gozo de benefício.

*Nota-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício motivado por acidente do trabalho, o segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial,* disse o i. Relator em seu voto.

Assim, ao negar provimento aos recursos do INSS, o eminente ministro considerou que o Decreto n.º 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar do Estado, restringindo ilegalmente a proteção da previdência social do trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. (REsp n.º 1.759.098 e REsp n.º 1.723.181)

#### IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (06.02.1984 a 31.01.1987), somado aos interstícios declarados em juízo (01.02.1987 a 30.12.1994 e de 01.02.1995 a 19.01.1996), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 14.06.2017, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da benesse, bem como para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007774-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: FRANCISCO ERNILDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos especiais, a sua conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo as contribuições realizadas nos períodos de 01/12/1985 a 31/12/1985, 01/07/1986 a 31/07/1986, 01/04/1991 a 30/04/1991 e 01/01/1992 a 31/01/1992 e condenou o INSS à respectiva averbação. Em vista da sucumbência recíproca, parte autora e o INSS foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em face da sucumbência recíproca, condenou o INSS e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, respectivamente em R\$1.000,00 (um mil reais), e no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observando-se que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apeleção da parte autora em que alega restar demonstrada a especialidade do labor referente ao período de 20/04/1977 a 11/06/1981 e que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consonte norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

#### Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e ematenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

## PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao período de 20/04/1977 a 11/06/1981, tido como especial e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Pela documentação juntada aos autos, o interstício acima resta comprovado como especial, uma vez que, conforme o formulário PPP do ex-empregador juntado aos autos, o autor estava exposto a nível de ruído acima de 80 dB, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante dos formulários PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. (...). 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício.". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Cabe esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Assim, somando-se o período sujeito à conversão de especial para comum aos períodos incontroversos, existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS, verifica-se que na data do requerimento administrativo, formulado em 16/11/2016, o requerente conta com 35 anos, 00 meses e 12 dias de tempo de serviço/contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo, considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos termos do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Sucumbente, o INSS deve arcar com os honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

E quanto ao pedido de concessão da tutela antecipada, não vislumbro a ocorrência do *periculum in mora* que autorize a sua concessão.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012211-72.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO CARLOS NICOLAV, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS NICOLAV  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial de 05/07/2006 a 14/05/2009 e 15/05/2009 a 31/10/2018. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 09/02/1993 a 05/03/1997 e 20/05/2003 a 30/06/2006, e concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS apelou. Pugnou pela revogação da gratuidade da justiça. No mérito, aduziu que a especialidade não restou comprovada nos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 09/02/1993 a 05/03/1997, 20/05/2003 a 30/06/2006, 05/07/2006 a 14/05/2009 e 15/05/2009 a 31/10/2018, convertidos para comum.

### Da justiça gratuita

Inicialmente, no que tange à assistência judiciária gratuita, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da assistência judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica (REsp 1060462/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 05/03/2009).

A gratuidade da Justiça, que pode ser concedida em qualquer fase do processo, é um direito subjetivo previsto na Constituição Federal e somente pode ser afastado na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária, nos termos do artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, entendo que, no caso, há comprovação nos autos de que o autor tem renda superior a três salários mínimos, de modo que, a pedido do INSS, revogo a gratuidade da justiça.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T, REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

**"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".**

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de;

- 09/02/1993 a 05/03/1997, de acordo como PPP apresentado, o autor esteve exposto ao ruído de 81 dB(A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.
- 20/05/2003 a 30/06/2006, de acordo com o PPP apresentado, o autor esteve exposto ao ruído de 82 a 88 dB(A), além de óleos e graxas, derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

- 05/07/2006 a 14/05/2009, de acordo com o PPP apresentado, o autor esteve exposto ao ruído de 90 dB(A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.
- 15/05/2009 a 31/10/2018, de acordo com o PPP apresentado, o autor esteve exposto ao ruído de 86 a 89 dB(A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, apenas os períodos de 09/02/1993 a 05/03/1997, 20/05/2003 a 30/06/2006, 05/07/2006 a 14/05/2009 e 15/05/2009 a 31/10/2018.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade especial e convertido em comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 31/10/2018, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste decisum, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para revogar a gratuidade da justiça e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para considerar os períodos de 09/02/1993 a 05/03/1997 e 20/05/2003 a 30/06/2006 como tempo de serviço especial e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 31/10/2018, fixando a verba honorária na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004403-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMARINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Cuida-se de ação proposta com vistas à obtenção de pensão por morte de seu filho.

Documentos acostados à exordial.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS a implantar o benefício previdenciário de pensão por morte, a partir da data do requerimento, em 12.07.2017. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E.

Apelação do INSS. Pugna, preliminarmente, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, aduz que não restou comprovado o requisito da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a isenção das custas. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Da preliminar**

Deixo de analisar o pedido relativo à atribuição de efeito suspensivo e ativo ao recurso, considerando que não foi determinada a antecipação da tutela.

**Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Osmar da Silva, falecido em 03/05/2017.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio da certidão de óbito.

Tal fato a qualifica como sua beneficiária, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Consoante certidão de óbito, o falecido era solteiro e não tinha prole, e residia na Rua Santa Felicidade, n. 503, mesmo endereço informado pela autora na inicial.

O compulsar dos autos revela que a autora era solteira, e o INSS não comprovou qualquer renda em nome da autora.

As testemunhas confirmaram que a autora não tinha marido, e dependia da ajuda financeira do filho.

Insta salientar o verbete da Súmula n. 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos, com o seguinte teor:

*"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".*

Destaque-se, ainda, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:

*"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).*

Dessa forma, tenho como comprovada a dependência econômica.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, tendo em vista o último vínculo empregatício que se estendeu de 20/09/2012 a 03/05/2017.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

A legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção das custas processuais (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

Veja-se, nesse passo, a redação da Súmula n. 178 do STJ:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual".*

A propósito, os seguintes acórdãos proferidos à unanimidade neste E. Tribunal, *in litteris*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

*- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.*

- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

(...)

- Apelo da parte autora provido". (AC 2015.60.05.002046-0/MS, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, 8ª Turma, DJUe 14-12-2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vigora a lei estadual/ms 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (AC 00242211820114039999, Des. Fed. DIVA MALERBI, 7ª TURMA, DJUe 14-02-2014).

Nesse ensejo, deve a autarquia responder pelo pagamento das custas em reembolso, nos termos constantes da r. sentença censurada.

No tocante ao **prequestionamento** suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço da matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação acima explicitada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5265550-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVALASSONI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PARENTONI AVANCINI - SP317108-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a averbação de período laborado reconhecido em sentença trabalhista transitada em julgado, com a consequente revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar o recálculo dos salários de contribuição utilizados no cálculo de aposentadoria da parte autora, fazendo constar em sua base de cálculo o novo salário, com inclusão de verbas, nos termos reconhecidos pela justiça do trabalho. Condenou, ainda, no pagamento das diferenças da complementação da aposentadoria não pagas no quinquênio legal, bem como que a incorporação pleiteada seja considerada para os efeitos futuros da complementação. Termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI, mediante a consideração de novos salários de contribuição à data da concessão do benefício. Consectários explicitados. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte adversa no valor de 10% (dez por cento) somente sobre o total das parcelas vencidas até a data desta sentença.

Apela o INSS requerendo a reforma total da sentença aduzindo que a sentença trabalhista não pode fazer prova contra a autarquia sendo que esta foi embasada em prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que o termo inicial da revisão seja fixado quando do requerimento administrativo (11/10/2016) e que a base de cálculo do salário de contribuição seja de 01 salário mínimo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei nº 13.105/15).

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor através de sentença trabalhista condenatória, com fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

**LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA**

Dispõe o artigo 506 do novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros."

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

#### SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para revisão do benefício, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do novo Estatuto Processual:

"Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/P1, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA: 15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

#### APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a decisão trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes, ao contrário, foram ofertadas as impugnações e foram produzidas as provas.

Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional.

Ademais, há notícia da condenação da reclamada em proceder ao recolhimento da contribuição previdenciária.

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista não há como afastar o direito ao reconhecimento do período laborado pelo autor como empregado da empresa.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao cálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 03.08.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N.º 9.711/98. DECRETO N.º 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009.)

Em tempo, verifico que a parte autora colacionou aos autos sua CTPS com anotação do vínculo empregatício em questão, com data de entrada e sem a data de saída. Vale ressaltar que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.

2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS averbe o período da sentença proferida pela Justiça Trabalhista com a consequente revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme a cópia da CTPS juntada aos autos, a remuneração inicial do vínculo trabalhista foi anotada no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais) devendo ser esta a base do salário de contribuição para o fim da revisão alcançada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (11.10.2016), momento em que foi resistida a pretensão pela autarquia.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DAREMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020045-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N  
AGRAVADO: KELLY ROBERTA DE CURSIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem.

Tomo sem efeito a decisão ID n. 89850474.

A apelação foi julgada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo, portanto, o órgão competente para o julgamento desse Agravo de Instrumento.

Remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça acima mencionado.

Intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004796-15.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CARLOS EDUARDO GINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO MONTANHINI - SP254285-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS EDUARDO GINO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTANHINI - SP254285-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento da especialidade de períodos de labor.

Documentos.

Sentença, integrada pela decisão de embargos declaratórios, concessiva da segurança em parte para reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/02/2006 a 02/05/2011, 12/01/2012 a 03/01/2013 e 16/12/2013 a 16/12/2015, e averbação do tempo comum de 09/08/1990 a 15/02/1991. Determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/11/1984 a 01/03/1988, 03/02/1992 a 08/03/1995 e 17/12/2015 a 21/03/2019, e deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, em 21/03/2019.

Apelo do INSS pela improcedência do pedido.

Parecer ministerial pelo prosseguimento da ação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que o presente *mandamus* foi impetrado com objetivo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/11/1984 a 01/03/1988, 03/02/1992 a 08/03/1995, 02/02/2006 a 02/05/2011, 12/01/2012 a 03/01/2013, 16/12/2013 a 16/12/2015 e 17/12/2015 a 21/03/2019, laborados em atividade dita especial, bem como a averbação do período comum de 09/08/1990 a 15/02/1991.

#### Do período com registro em CTPS

Com efeito, vale ressaltar que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.

2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)

No presente caso, a parte autora colacionou cópia de sua CTPS, comprovando o vínculo empregatício no período de 09/08/1990 a 15/02/1991, que teve o seu início corrigido por observação nas anotações gerais da CTPS.

Portanto, referido vínculo deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*

*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço*

*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*

*III - Recurso não conhecido. (Resp. n. 263.425-SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

**Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que a parte autora desempenhou suas funções nos períodos de:

- 01/11/1984 a 01/03/1988 – em que, conforme CTPS, exerceu atividades como aprendiz fiandeiro, na indústria de tecelagem, passível de enquadramento pela categoria profissional, no item 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 que contemplava as atividades de lavanderia e tinturaria - lavadores, passadores, calandristas e tintureiros, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- 03/02/1992 a 08/03/1995 – conforme CTPS, o autor exerceu atividades como ½ oficial ajustador, mas não trouxe aos autos qualquer documento que comprove a exposição aos agentes agressivos, bem como sua atividade não admite o enquadramento pela categoria profissional.
- 02/02/2006 a 02/05/2011, 12/01/2012 a 03/01/2013 - exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 90 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;
- 16/12/2013 a 16/12/2015 e 17/12/2015 a 21/03/2019 – conforme PPP, o demandante esteve exposto a fumos metálicos e poeiras metálicas. A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gazes, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóides halogênios e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de 01/11/1984 a 01/03/1988, 02/02/2006 a 02/05/2011, 12/01/2012 a 03/01/2013, 16/12/2013 a 16/12/2015 e 17/12/2015 a 21/03/2019.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tomar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade especial e convertido em comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 21/03/2019, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Contudo, apesar da DIB do benefício ser fixada na data do requerimento administrativo, impende assinalar que o pagamento de prestações vencidas, encontra óbice na Súmula 269 do E. STJ, que afirma que o *mandamus* não é substituto de ação de cobrança.

Outrossim, não seria possível, neste rito célere legalmente previsto na Lei 12.016/09, proceder-se à liquidação do julgado para posterior execução de título executivo judicial, para apurar-se o montante dos valores. Tal somente seria de se admitir em sede de ação de rito ordinário.

Sem honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO APELO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/11/1984 a 01/03/1988 e 17/12/2015 a 21/03/2019, e deferir a aposentadoria por tempo de contribuição nos termos acima.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 19 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000963-78.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AUTOR: GILBERTO RIBEIRO CAVACO  
Advogado do(a) AUTOR: ALBERTO BERAHA - SP273230-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2229/2516

## D E C I S Ã O

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Previdência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).

Decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial para reduzir honorários advocatícios e modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, nos seguintes termos:

*"Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25.03.2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA-E). (STF, ADI nº 4357 -DF, modulação de efeitos em Questão de Ordem, Trib. Pleno, maioria, Rel. Mto. Luiz Fux, informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015)."*

A parte autora interpôs agravo. Pugnou pela aplicação da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A Colenda Oitava Turma negou provimento ao recuso.

Inconformado interpôs Recurso Extraordinário, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Previdência, para que os retornassem este Relator para verificação de juízo positivo de retratação.

### É O RELATÓRIO.

Interposto Recurso Extraordinário para que os critérios da correção monetária fossem aplicados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Os autos retornaram a este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte autora** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo com o julgado no Tema nº 810 do E. STF.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos os autos à Vice-Previdência.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268338-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VANDERLEI LUIZ DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA MARIA MARTINS - SP218687-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão DE "APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO, desde seu primeiro recebimento em agosto de 2009 ou AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO (agosto de 2009) OU AUXÍLIO ACIDENTE (julho de 2012) ou APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (agosto de 2009) ou AUXÍLIO DOENÇA, DESDE A INDEVIDA ALTA em julho de 2012".

Alega que há concausa entre o trabalho de motorista e os problemas ortopédicos adquiridos.

Documentos.

Justiça gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, extrai-se que a parte autora pretende seja-lhe concedido benefício por incapacidade em razão de doença ocupacional, nos termos do artigo 20, I, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Logo, a competência para o recurso em tela, portanto, é do Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETE SUMULARN.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbetes sumular 15/STJ. (destaques meus) 3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluyente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante." (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS II E V. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.*

*- O Tribunal Regional Federal, nos termos Súmula 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é absolutamente incompetente para o julgamento dos recursos de apelação e de reexame necessário a que submetida sentença que reconheceu a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, incidindo o julgado, ademais, em flagrante violação aos artigos 109, inciso I, da Constituição Federal, e 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, ensejando, portanto, a rescisão com base no duplo fundamento.*

*- Determinação, de ofício, da imediata reimplantação do benefício, ante a presença dos requisitos necessários à antecipação de tutela e infundada responsabilização do jurisdicionado pela equivocada remessa dos autos a órgão incompetente para o exame recursal.*

*- Ação rescisória que se julga procedente, para desconstituir o acórdão rescidendo, nos termos do artigo 485, incisos II e V, do Código de Processo Civil, com a consequente remessa do feito subjacente ao Tribunal de Justiça de São Paulo para julgamento dos recursos interpostos."*

*(TRF 3ª Região, AR 200203000108917, Terceira Seção, v.u., Relatora Des. Fed. Therezinha Czerta, DJF3 28/05/2008).*

*Ressalte-se que o processo na primeira instância tramitou e foi julgado na 1ª Vara Cível da Comarca de Capivari/SP.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003025-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: GERSON ROBERTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERSON ROBERTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedido benefício da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo apenas a especialidade de parte dos períodos de labor pleiteados na inicial.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

### Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro do Trabalho e a prova testemunhal, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres em todos os períodos alegados como especiais.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, açado ao patamar de cláusula pétreua ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

*"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).*

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicados a análise de mérito do apelo da parte autora e o apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266476-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: BRAZ BARBOSA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRAZ BARBOSA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiária em aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos pleiteados pelo autor na inicial e condenou o INSS a averbá-los e a converter a aposentadoria por tempo de contribuição de que a parte autora é beneficiária em aposentadoria especial desde a data da citação. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das diferenças em atraso com correção monetária e juros de mora, e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeleção da parte autora em que pleiteia a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, ou seja, 16/07/2015.

Apeleção do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor nos períodos reconhecidos, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

## PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (nº 170.149.806-2) desde 16/07/2015 e requer, pelo reconhecimento como especial, dos períodos aludidos na inicial, a conversão do seu benefício em aposentadoria especial.

Para a comprovação da especialidade dos períodos, foi realizada a prova pericial técnica (Id. 133 877 063 – pag 01/19 e Id. 133877118 – pag. 01/13 ), concluindo o sr. perito que "Em razão das considerações feitas no presente laudo pericial, após avaliação técnica realizada, e apoiado em sua fundamentação legal, conclui este perito que a parte requerente, Sr. Braz Barbosa dos Santos, exerceu atividades ESPECIAIS durante os períodos A, C, E, G, I, K, M, O, R, T, V, X, Y e W, devido à sua exposição habitual e permanente ao agente físico RUÍDO CONTÍNUO OU INTERMITENTE, e, também durante os períodos B, D, F, H, J, L, N, P, Q, S e U, devido à sua exposição habitual e permanente a agentes químicos do grupo TÓXICOS ORGÂNICOS."

Assim, somando-se os períodos especiais reconhecidos, verifica-se que o autor conta com mais de 25 anos no exercício de atividade com exposição a agentes nocivos, na data do requerimento administrativo, formulado em 25/05/2005.

Portanto, faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiário em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 16/07/2015, quando presentes os requisitos para a sua concessão.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10º, 11º, do Novo CPC.

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

callesi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041425-07.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N  
APELADO: ROBERTO DE PAULA LEITE  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando que o pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1999 a 08/07/2003 e de 28/08/2003 a 19/03/2010 e a r. sentença analisou os períodos de 20/05/1987 a 02/05/1989, 02/05/1995 a 30/11/1999 e de 01/12/1999 a 08/07/2003, intimem-se as partes para que se manifestem a respeito de eventual julgamento *extra petita*, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante determina os artigos 10 e 933, ambos do CPC/15.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007863-19.2007.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143  
APELADO: CARLOS ALBERTO QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Previdência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).

Decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou seguimento ao apelo do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, para ditar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para que a correção monetária e os juros de mora fossem aplicados nos seguintes termos:

*"Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25.03.2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA:E). (STF, ADI nº 4357 -DF, modulação de efeitos em Questão de Ordem, Trib. Pleno, maioria, Rei. Mi Luiz Fux, informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015)"*

Novos embargos de declaração foram opostos pelo autor.

O Oitava Turma recebeu-os como agravo legal e negou provimento ao recurso.

Em face do acórdão foi interposto embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformado interpôs Recurso Extraordinário e Recurso Especial, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Previdência, para que os retornassem a este Relator para verificação de juízo positivo de retratação.

### É O RELATÓRIO.

Interposto Recurso Extraordinário e Recurso Especial para que seja afastada a aplicação da TR como índice de atualização da dívida.

Os autos retomaram a este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte autora** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo como julgado no Tema nº 810 do E. STF.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos à Vice Presidência.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001484-28.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AQUILINO PEREIRA GOMIDES  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Previdência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).

Decisão monocrática que negou seguimento ao apelo do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, para alterar o termo inicial do benefício e ditár os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora nos seguintes termos:

*"Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25.03.2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA:E). (STF, ADI nº 4357 -DF, modulação de efeitos em Questão de Ordem, Trib. Pleno, maioria, Rei. Mi Luiz Fux, informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015)"*

A parte autora interpôs agravo legal. Pugnou pela alteração dos critérios de atualização da dívida.

A Oitava Turma negou provimento ao recurso.

Inconformado interpôs Recurso Extraordinário e Recurso Especial, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Previdência, para que os retomasse este Relator para verificação de juízo positivo de retratação.

### É O RELATÓRIO.

Interposto Recurso Extraordinário e Recurso Especial para que seja alterado os critérios de atualização da dívida.

Os autos retomaram a este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte autora** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo como julgado no Tema nº 810 do E. STF.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos à Vice Presidência.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002453-67.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA MACHADO  
Advogados do(a) APELANTE: NAIARA APARECIDA VENTURA DE LIMA - SP419187-A, WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A  
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A, NAIARA APARECIDA VENTURA DE LIMA - SP419187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que **negou provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 18/11/2003 a 01/05/2006 e de 02/07/2006 a 10/01/2007, e deferir a aposentadoria, a partir da data do requerimento administrativo.

Alega o INSS a ocorrência de obscuridade e contrariedade. Sustenta que o período que a parte autora gozou auxílio-doença não poderia ter sido reconhecido como tempo especial.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, **impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retrencionadas.**

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

- *"Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.*

No caso dos autos, conforme consulta ao sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o demandante estava em gozo de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 18/11/2003 a 01/05/2006 e de 02/07/2006 a 10/01/2007.

**Ressalte-se que, após o julgamento de recurso repetitivo pelo STJ (Tema 998 - REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS), restou estabelecido o entendimento de que o interregno em gozo de benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, de natureza acidentária ou previdenciária, desde que intercalados por tempo de contribuição, podem ser computados para fins de concessão de aposentadoria especial.**

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, o período de 06/07/1999 a 12/09/2016."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ciência às partes.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103051-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: GERSON FERREIRA NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO GOES DE ALMEIDA - SP403232-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que **negou provimento à apelação da parte autora**.

Alega o autor a ocorrência de omissão. Sustenta que não foi observado o teor da Súmula n. 47 TNU que diz que *uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 08/11/18, atestou que o autor sofre de protusão discal e, no momento da perícia, **não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual**.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que **as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual**.

Verifica-se que não houve o reconhecimento de incapacidade, ainda que parcial como quer fazer crer o recorrente.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ciência às partes.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015291-91.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: GERALDO ALVES AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A  
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538  
APELADO: GERALDO ALVES AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A  
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Previdência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).

Decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo da parte autora e deu parcial provimento ao recurso do INSS e a remessa oficial, para ditar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora nos seguintes termos:

*"Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25.03.2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA:E). (STF, ADI nº 4357 -DF, modulação de efeitos em Questão de Ordem, Trib. Pleno, maioria, Rei. Mi Luiz Fux, informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015)"*

A parte autora interpôs agravo legal pugnou pela alteração dos critérios de atualização da dívida.

A Oitava Turma negou provimento ao recurso.

Em face do acórdão foi interposto embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformado interpôs Recurso Extraordinário e Recurso Especial, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Previdência, para que os retornassem este Relator para verificação de juízo positivo de retratação.

#### É O RELATÓRIO.

Interposto Recurso Extraordinário e Recurso Especial para que seja alterado os critérios de atualização da dívida.

Os autos retornaram a este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte autora** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo como julgado no Tema nº 810 do E. STF.

Publique-se. Intime-se.

Após, retornemos autos à Vice-Previdência.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5259084-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: EDISON APARECIDO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDISON APARECIDO DOS REIS  
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de diversos interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Lauda Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 03.06.1986 a 26.02.1992, 27.02.1992 a 31.03.1997, 01.04.1997 a 28.01.1998, 14.02.2005 a 23.11.2005, 30.01.2006 a 21.12.2006, 22.01.2007 a 19.05.2008, 20.05.2008 a 13.12.2008, 24.02.2009 a 15.01.2010, 15.02.2010 a 24.10.2010, 01.03.2011 a 07.11.2011, 24.01.2012 a 17.12.2012 e de 03.03.2014 a 21.10.2014, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.02.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa e determinado o reembolso da quantia paga pelo segurado a título de honorários periciais. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando, em preliminar, a inadequação do deferimento dos benefícios da gratuidade processual em favor do segurado. No mérito, asseve o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade dos documentos técnicos apresentados e devido a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Consigno, ainda, por oportuno que não merece acolhida a preliminar aventada pelo INSS.

Com efeito, aduz o ente autárquico que o demandante não faria jus aos benefícios da gratuidade processual, em virtude da renda mensal por ele ostentada superar o limite de isenção do imposto de renda pessoa física referente ao ano de 2017, a saber, R\$ 2.379,97 (dois mil, trezentos e setenta e nove reais e noventa e sete centavos).

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme informado pelo próprio representante do INSS, o rendimento mensal auferido pelo requerente em virtude do exercício da função de "motorista de caminhão" junto ao empregador *Companhia Agrícola Colombo*, é de R\$ 2.637,78 (dois mil, seiscentos e trinta e sete reais e setenta e oito centavos), ou seja, apenas R\$ 257,81 (duzentos e cinquenta e sete reais e oitenta e um centavos) acima do limite elegido unilateralmente pelo i. Procurador Federal para aferir a hipossuficiência econômica do demandante.

Todavia, não coaduna do entendimento exarado pelo INSS pois, a meu ver, a aferição da real condição econômica do segurado não pode restringir-se a mera consideração do valor de seus rendimentos mensais, devendo se perquirir sobre os gastos fixos e demais peculiaridades observadas pelo requerente, o que não ocorreu *in casu*.

Além disso, inexistem nos autos provas aptas a afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento e/ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe a manutenção dos benefícios da gratuidade processual.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

*"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"*

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO*

*1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.*

*2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.*

*3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.*

*4. Agravo Regimental improvido.*

*(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min. Sidnei Beneti).*

Nesse contexto, considerando a ausência de prova inequívoca apta a rechaçar a presunção de veracidade da declaração de pobreza do autor, entendo que os benefícios da Justiça Gratuita devem ser mantidos em seu favor.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar do INSS.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de diversos períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante.

Pois bem

#### **DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ: Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (L.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de laudo técnico pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 13.07.1984 a 14.11.1984 e de 07.01.1985 a 25.07.1985, junto à *Companhia Agrícola Colombo*, na condição de "trabalhador rural", com tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).

- 03.06.1986 a 26.02.1992, 27.02.1992 a 31.03.1997 e de 01.04.1997 a 28.01.1998, junto à *Companhia Agrícola Colombo*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 91 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao interstício de 22.04.2004 a 19.12.2004, laborado pelo autor junto ao empregador *Ralpho Caenelossi e outros*, sob o ofício de "motorista de caminhão" (modelo Ford Cargo), eis que o laudo técnico pericial aferiu sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 81 dB(A), considerado insuficiente para enquadramento de atividade especial, visto que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que não ocorreu in casu.

- 14.02.2005 a 23.11.2005, 30.01.2006 a 21.12.2006, 22.01.2007 a 19.05.2008, 20.05.2008 a 13.12.2008, 24.02.2009 a 15.01.2010, 15.02.2010 a 24.10.2010 e de 01.03.2011 a 07.11.2011, junto aos empregadores *Companhia Agrícola Colombo*, *Ralpho Caenelossi e outros* e *Transrodocana Transportadora Ltda. EPP*, sob o ofício de "motorista de caminhão canavieiro", exposto ao agente agressivo ruído, sob o nível de 87 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

- 24.01.2012 a 17.12.2012 e de 03.03.2014 a 21.10.2014, junto às empresas *Usina São Domingos Açúcar e Etanol S/A* e *Companhia Agrícola Colombo*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 87 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Já no tocante ao interstício de 02.02.2015 a 06.02.2017, laborado pelo autor junto à *Companhia Agrícola Colombo*, também não há de se falar no exercício de atividade especial, visto que o laudo técnico pericial se limitou a informar a sujeição do requerente ao agente agressivo ruído, sob o nível de 82 dB(A), insuficiente para o enquadramento da fauna nocente, nos termos da legislação previdenciária vigente.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer os períodos de 13.07.1984 a 14.11.1984 e de 07.01.1985 a 25.07.1985, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

## IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora declarados (13.07.1984 a 14.11.1984, 07.01.1985 a 25.07.1985, 03.06.1986 a 26.02.1992, 27.02.1992 a 31.03.1997, 01.04.1997 a 28.01.1998, 14.02.2005 a 23.11.2005, 30.01.2006 a 21.12.2006, 22.01.2007 a 19.05.2008, 20.05.2008 a 13.12.2008, 24.02.2009 a 15.01.2010, 15.02.2010 a 24.10.2010, 01.03.2011 a 07.11.2011, 24.01.2012 a 17.12.2012 e de 03.03.2014 a 21.10.2014), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.02.2017, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 06.02.2017, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado.

Por outro lado, considerando a irresignação recursal específica veiculada pelo INSS em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão geral no RE n.º 870.947.

Diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração de honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA PELO INSS** e, no mérito, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer os períodos de 13.07.1984 a 14.11.1984 e de 07.01.1985 a 25.07.1985, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser computado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido judicialmente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5269277-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA TEREZA ROSA MAZZA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Inicialmente, aponta a imprescindibilidade do reexame necessário. No mérito, pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que não procede a argumentação expendida pelo INSS acerca da necessária submissão da r. sentença ao reexame necessário, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado à remessa oficial.

No mais, o art. 48 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp n.º 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*

*(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)*

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Czertza, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*

*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*

"(...)"

*(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)*

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na ctps do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jedaíael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A parte autora nasceu em 1945 mas filiou-se ao RGPS após 1991. Assim, a concessão da prestação previdenciária requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Observe que a matéria controvertida no recurso restringe-se apenas aos períodos em gozo de auxílio-doença, que a autarquia entende que não podem ser computados como carência.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, in verbis:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.

- (...).

-À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.

-Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio

-período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.

-Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.

-Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.

-In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, ineficaz a outorga da benesse reportada.

-Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.

-Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar, tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

9- O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

10- Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

11- No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.

12 - Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei n.º 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.

14- Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 C.J1 16.12.11 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei n.º 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V- (...).

VI- (...).

VII- (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despcienda a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto n.º 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença , até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar, e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004517-57.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESTER LUIZ DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RITA DE CASSIA BUENO MALVES - SP271286-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos especiais, a conversão destes em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário (regra 85/95), desde a data do requerimento administrativo, ou então no caso de não contar com tempo suficiente, a reafirmação da DER considerando os períodos de trabalho posteriores àquela data.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 17/05/2000 a 27/05/2013 e de 09/04/2014 a 11/12/2018 e condenou o INSS a averbá-los e a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, regra 85/95, desde a data do requerimento administrativo (27/04/2018). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo do escalonamento preconizado pelo art. 85, §3º do CPC, tendo como base o proveito econômico obtido, conforme liquidação de sentença, observado, em todo caso, o teor do enunciado da Súmula 111 do C. STJ.

Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade dos períodos reconhecidos, não fazendo jus, a parte autora à concessão do benefício pleiteado, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões do INSS subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Na presente ação a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, com reconhecimento de atividade especial.

Cumpra observar que a Medida Provisória 676, de 17/06/2015 (D.O.U. de 18/06/2015), prorrogada por Ato da Mesa do Congresso Nacional 25/15 (DOU 07/08/2015) por 60 (sessenta) dias e convertida na Lei 13.183, de 04/11/2015 (D.O.U. de 05.11.2015), portanto anteriores ao requerimento administrativo, inseriu o artigo 29-C na Lei 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos;

As somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção como aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

#### Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

#### PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento como especiais dos períodos de 17/05/2000 a 27/05/2013 e de 09/04/2014 a 11/12/2018, e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Pela documentação juntada aos autos, é de se considerar como nocentes os intervalos acima, considerando que, conforme os formulários PPP juntados, a requerente esteve exposta a agentes biológicos, enquadrando-se no código 3.0.1 do anexo IV dos Decretos 3.048/99 e 4.882/03.

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Assim, convertendo-se em tempo comum, e somados aos períodos incontroversos existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS juntados aos autos, verifica-se que a autora soma 31 anos e 08 meses de tempo de serviço/contribuição na data do requerimento administrativo, formulado em 27/04/2018 e que nesta data tinha 53 anos e 09 meses de idade, posto que nascida em 15/07/1964.

Dessa forma, verifica-se que faz jus ao benefício, uma vez que somados o tempo de serviço/contribuição e a idade, perfaz 85 pontos, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2 (dois) pontos percentuais, sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

callessi

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015814-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: IRENE APARECIDA CARLOS VAZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, postergou a análise do pedido de tutela antecipada para após a instrução.

Aduz a agravante, em síntese, que comprovou a continuidade de sua incapacidade ao trabalho, motivo pelo qual, ante o caráter alimentar do benefício, seria possível a concessão do provimento antecipatório.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Verifico que o magistrado *a quo* não analisou o pedido de tutela antecipada, tendo optado por fazê-lo quando finda a instrução probatória.

Assim, a análise daquele requerimento nesta esfera recursal ocasionaria verdadeira supressão de instância.

Nesse sentido, o seguinte julgado esta E. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO NÃO APRECIADO NO JUÍZO "A QUO". SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. - Agravo da parte autora em face da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento. - O Juiz de Primeira Instância, na decisão agravada, não deliberou acerca do pedido do autor, ora recorrente, tendo apenas diferido o momento de análise do pleito para depois da realização da perícia médica. - A apreciação do pedido nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância. - O pedido formulado pelo autor nesta esfera recursal, acerca da concessão da tutela antecipada, deve ser primeiro analisado no Juízo a quo, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator; salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (AI 00233861520154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO..*

Dessa forma, o pedido de tutela antecipada deve ser analisado pelo Juízo de Primeiro Grau, de modo que sua apreciação neste recurso não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 20 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6097799-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ONIVALDO GUERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONIVALDO GUERRA  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DE C I S Ã O

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ONIVALDO GUERRA a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO CONTRIBUIÇÃO, DIB 6.3.2018, no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

#### Oficie-se, com urgência.

Sendo assim, resta **prejudicado** o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte recorrente.

Ciência às partes.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015956-48.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: ANDREIA DA PAZ PICON MAIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA DA PAZ PICON ROMERO - SP265470  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DE C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de abertura de prazo para apresentação de documentos solicitados pelo INSS e consequente julgamento do pedido administrativo de sua aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando à demandante o pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz a agravante, em síntese, que a declaração de pobreza basta à concessão da gratuidade judiciária. Assevera, ainda, que não possui renda superior a R\$ 3.000,00 (três mil reais), sendo que tal fato se deu apenas no mês em que cobriu faltas de uma colega de trabalho. Afirma, assim, não ter condições de arcar com as custas processuais.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pela agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado n.º 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGA n.º 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.*

*1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.*

*2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento de defesa, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp. n.º 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)*

No presente caso, colhe-se dos documentos apresentados que a autora, nos meses de agosto a outubro/2019, auferiu renda bruta superior a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) e, portanto, a 3 (três) salários mínimos.

Anote-se que não procede a alegação da demandante no sentido de que somente recebeu mais de R\$ 3.000,00 (três mil reais) quando teve que substituir uma colega que faltou ao trabalho, já que seus rendimentos excederam aquele valor em todos os três meses dos quais ela apresentou o respectivo holerite.

Dessa forma, não restou comprovada a hipossuficiência financeira da requerente, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO..)*

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5250627-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZA APARECIDA LARA

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

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o cumprimento do período de carência. Subsidiariamente, busca a modificação dos critérios para incidência da correção monetária e dos juros de mora e a isenção das custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

No caso concreto, implementado o quesito etário pela autora em 17/02/2019 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada a segurada deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, **180 (cento e oitenta) meses** de contribuições, ou **15 anos**.

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURICOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.*

*1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.*

*2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.*

*3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.*

*4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.*

*5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar: Apelação improvida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.*

*2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.*

*3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.*

*4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.*

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

Os contratos de trabalho anotados em CTPS sem qualquer rasura e em consonância com a formalidade exigida devem ser considerados como tempo de serviço, mormente na hipótese presente, em que encontram rigorosa correspondência com os registros do CNIS.

Ademais, o vínculo controvertido (01/06/1992 a 23/04/2007) apresenta-se em rigorosa sequência cronológica e com as correspondentes anotações de férias e alterações salariais, com recolhimentos registrados no CNIS em alguns períodos e, ademais, foi corroborado pela prova testemunhal.

Portanto, devem ser reconhecidos, para fins de carência, todos os períodos com registro em CTPS, que totalizam mais de 15 anos.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros da mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas, não merece ser conhecida a apelação do INSS diante da ausência de interesse recursal.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DO APELO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Decorrido o prazo recursal, retomemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6151296-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que deu provimento à apelação da parte autora, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Alega o INSS a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição. Sustenta que não restou demonstrada atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

*"Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício.*

*Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido, no interregno imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.*

*Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da sentença para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora."*

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS: Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031057-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: NILZA ALVES DA CRUZ DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que, em ação visando à concessão de auxílio-doença, deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora, para deferir a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, a impossibilidade de julgamento monocrático do recurso. Assevera, ainda, que a perícia administrativa possui presunção de veracidade, não afastada por documentação médica particular.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso está prejudicado.

Em consulta ao sítio eletrônico do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, feita nesta data, verifico que foi prolatada decisão interlocutória que, diante da não entrega do laudo pelo perito, e presentes os requisitos do art. 300 do CPC, deferiu a tutela antecipada para determinar a manutenção do auxílio-doença da demandante pelo período de seis meses ou até que sobrevenha sentença.

À vista do exposto, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

fquintel

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: COSME LUIZ DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA NASCIMENTO - MS13625-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 17/04/2017 (Num. 124838893 - Pág. 20).

Citação, em 02/05/2017 (Num. 124838893 - Pág. 23).

Estudo socioeconômico, realizado em 23/10/2017 (Num. 124838894 - Pág. 5 a 18).

Laudo médico, relativo a perícia realizada em 21/11/2017 (Num. Num. 124838894 - Pág. 19 a 22).

A r. sentença, prolatada em 05/10/2018, julgou **improcedente** o pedido (Num. 124838894 - Pág. 37 a 43).

Apelação da parte autora. No mérito, requer, em suma, a reforma integral do julgado (Num. 124838894 - Pág. 48 a 57).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 14/03/2019 (Num. 124838894 - Pág. 60), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Despacho proferido em 18/03/2020, em que foi determinado a parte autora que sanasse vício existente na apelação, sob pena de não ser conhecido o recurso (Num. 127349692 - Pág. 1).

Aposta certidão de decurso de prazo no feito, em 28/05/2020, para a parte autora cumprir o despacho supramencionado (Num. 133125091 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se, *in casu*, de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial a pessoa hipossuficiente portadora de deficiência** que a incapacitaria para o labor.

No entanto, em sua apelação a parte autora aduziu, em suma, que foi-lhe negado direito de percepção a benefício previdenciário de **aposentadoria por invalidez**: “(...) Examinando com atenção as fotos acostadas nos autos estaria comprovado ato danoso praticado pela recorrida contra a imagem, honra e principalmente a vida privada da recorrente. (...) A r. Sentença proferida pelo juiz a quo na **Ação de Invalidez Permanente** proposta pela apelante em face do apelado, julgando o seu pedido improcedente, deve ser modificada in totum, uma vez que a importância reivindicada na inicial traduz-se em uma obrigação de única e inteira responsabilidade da apelada. (...) Observemos decisão proferida pelo TJJAC sobre apelação cível - Invalidez Permanente: (...) ISTO POSTO, requer seja o presente recurso recebido, conhecido e provido no sentido de reformar a r. sentença pela inépcia da inicial e carência. (...) Em outras palavras, está mais do que comprovada a relação de causa e efeito, certa e direta, entre o acidente de trânsito e a incapacidade permanente da vítima, a ensejar o **pagamento da indenização do seguro obrigatório DPVAT**” (g.n.).

Assim, no presente caso, verifica-se que a parte autora, em suas razões de apelação colocou em discussão a percepção de **benefício previdenciário** de aposentadoria por invalidez, quando na realidade na exordial pleiteou exclusivamente o **benefício assistencial** supracitado.

Apesar de ter sido regularmente intimada para sanar o vício apontado na peça recursal, manteve-se absolutamente silente (Num. 127349692 - Pág. 1 e Num. 133125091 - Pág. 1).

Assim os fundamentos de sua insurgência estão inteiramente dissociados da decisão monocrática, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer.

Assim não há como conhecer do referido recurso, vez que não atendeu totalmente ao disposto no art. 1.010 do Novo Código de Processo Civil.

Isso posto, com fundamento no art. 932 do NCPC, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se. Publique-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

msfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029495-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CLAUDIONOR ROLDAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS ANGELO FABRICIO DA COSTA - SP292428-A, RENATA SAMPAIO PEREIRA - SP226740-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que, em mandado de segurança impetrado com o fim de ver restabelecido o auxílio-doença do autor até que fosse submetido a processo de reabilitação profissional, deu provimento ao agravo de instrumento do demandante, para deferir a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, a impossibilidade de julgamento monocrático do recurso. Assevera, ainda, a legalidade da MP 767/2017, segundo a qual, passados 120 dias da implantação do benefício, se não manifestado interesse do segurado em sua prorrogação, aquele deve ser suspenso. Afirma, também, que o impetrante não juntou documentação médica para comprovar sua atual incapacidade.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso está prejudicado.

Em consulta ao PJ-e de Primeiro Grau, feita nesta data, verifico que foi prolatada sentença nos autos principais, tendo sido extinto o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual em virtude de inadequação da via eleita, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Anote-se que aquele *decisum*, inclusive, já transitou em julgado em 05/05/2020.

À vista do exposto, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intím-se.

fjuintel

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000637-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ALICE PEREIRA DA SILVA

**DESPACHO**

ID 132624843: Defiro o prazo suplementar requerido. Int. Após, voltem conclusos.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000438-75.2017.4.03.6122

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES PERES, VALDECIR MOREIRA PERES, ANTONIO MOREIRA RODRIGUES, JOSE CARLOS RODRIGUES, PAULO MOREIRA RODRIGUES, DIVANIR MOREIRA RODRIGUES, LUIS MOREIRA RODRIGUES, SEBASTIAO RODRIGUES, ROBERTO MOREIRA RODRIGUES, JAIR MOREIRA RODRIGUES, EVANDRO MOREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: HENRIQUE RODRIGUES

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES

**DECISÃO**

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS contra decisão que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, manteve a condenação da autarquia ao pagamento das diferenças em decorrência do advento da Constituição Federal de 1988 que alinhou como valor mínimo do benefício a importância do salário mínimo.

Sustenta a autarquia a omissão no julgado, pois a decisão não discorreu sobre a prescrição intercorrente. Sob o seu ponto de vista, incide a disposição do artigo 8º do Decreto n. 20.190/1932, o qual veda a interrupção da prescrição por mais de uma vez.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Não procedem as alegações da autarquia embargante.

Ajuizou o autor Henrique Rodrigues a presente ação de cobrança das diferenças decorrentes da aplicação dos artigos 201, §§5º e 6º da Constituição Federal, na sua redação original, pertinentes aos benefícios de seus irmãos falecidos Francisco Rodrigues Cruz e Rosalina de Jesus.

Foi observado que a questão relativa à legitimidade do autor de cobrar diferenças relativas aos benefícios de seus irmãos falecidos restou superada diante de julgado anterior proferido pela Oitava Turma, assim, procedeu-se à análise do mérito da questão.

Discutiu-se o direito às diferenças advindas dos comandos constitucionais previstos no art. 201, § 5º e § 6º, segundo os quais: "*nenhum benefício que substitua o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário-mínimo*" (§ 5º) e "*a gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano*" (§ 6º).

A prescrição foi avertida e acolhida. Contudo apresentado o recurso especial, o E. Superior Tribunal de Justiça afastou essa motivação, que impedia a análise do pedido.

Devolvidos os autos à primeira instância, foi noticiado o falecimento do autor e efetivada a habilitação.

Com o retorno da marcha processual, o feito foi julgado procedente e, por decisão monocrática, esse entendimento foi mantido.

Nesse contexto, a tese ventilada pela autarquia pertinente à prescrição intercorrente é inapropriada no momento, pois a demanda ainda se encontra na fase cognitiva. Ressalte-se que o tema se encontra expressamente inserido no Código de Processo Civil, no seu artigo 924, inciso V, no capítulo de que trata da execução.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração do INSS**, mantendo o resultado já indicado.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 20 de junho de 2020.**

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016691-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: FLAVIO ONOFRE DE ALCANTARA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CORREIA DE ALMEIDA - SP306764-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Flávio Onofre de Alcântara contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP que, nos autos do processo nº 5005634-43.2019.4.03.6130, indeferiu a realização de prova pericial.

Considerando-se que a decisão agravada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1015, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC. **Comunique-se.** Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079822-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSEFA BARBOSA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença reconheceu o labor rural da autora entre julho de 1966 e janeiro de 1988 e julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Busca a integral reforma do julgado por entender incomprovado o tempo de serviço campesino sem registro. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para a incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso concreto, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado nos meios rural e urbano, sempre com registro em carteira.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "*ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher*".

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria com um por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.*

*(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)*

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, o(a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

Com o advento da Lei nº. 11.718/2008 surgiu uma discussão sobre se o novo benefício abarcaria, além dos trabalhadores rurais (conforme a literalidade do §3º do art. 48 da Lei nº. 8.213/91), também os trabalhadores urbanos, ou seja, se estes poderiam computar ou mesclar período rural anterior ou posterior a 11/1991 como carência para a obtenção da aposentadoria por idade híbrida. Tal controvérsia apareceu, inclusive, graças à previsão do artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto 6.777/2008, publicado em 30/12/2008, o qual determinou que:

"Art. 51. (...)

§4º Aplica-se o disposto nos §§ 2º e 3º ainda que na oportunidade do requerimento da aposentadoria o segurado não se enquadre como trabalhador rural" (grifo nosso).

Uma corrente doutrinária e jurisprudencial passou a sustentar que a aposentadoria por idade híbrida teria natureza de benefício rural e somente poderia ser concedida ao trabalhador rural que tenha, eventualmente, exercido atividade urbana, mas não ao trabalhador urbano que tenha, eventualmente, exercido alguma atividade rural. Argumentou-se que o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 dispõe expressamente que o benefício se destina aos trabalhadores rurais e que não haveria previsão de fonte de recursos para se financiar a ampliação do benefício em favor dos trabalhadores urbanos, de modo que conceder o benefício aos urbanos afrontaria o disposto nos artigos 195, § 5º, da CF/88 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Esse entendimento de que o trabalhador urbano não faria jus à aposentadoria por idade híbrida vinha sendo adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) que, no julgamento dos Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e n. 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Ocorre, contudo, que, em outubro de 2014, na ocasião do julgamento do **RESP nº. 1407613**, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, posicionando-se no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em 2019, finalmente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A demandante nasceu em 23/07/1956 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2016.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, restaram incontroversas as contribuições realizadas entre 1991 e 1994 em virtude de labor urbano, registradas no sistema CNIS.

Quanto ao labor rural sem registro que aponta exercido desde 1966, a autora apresentou certidão do casamento de seus genitores, realizado em 1947, na qual seu pai foi qualificado como lavrador, bem como documentos que indicam que seu cônjuge foi trabalhador rural ao menos entre a data do casamento (06/10/1973) e o ano de 1988 (certidões de casamento e do nascimento do filho, CTPS, pedido de salário, declarações de produtor e outros).

Seria possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material no período em que esta era solteira, a atrair o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os genitores.

No caso concreto, porém, os documentos apresentados não se prestam à demonstração de que tenha a parte autora, pessoalmente, laborado nas lides rurais desde tenra idade. Embora admitida a eventual extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar é impossível aproveitar-lhe referidos documentos ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolveu com essa característica.

Quanto à certidão de casamento na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Observe que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

A consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, porém, indica que ao menos desde 1989 o cônjuge da autora passou a exercer atividade urbana. Assim, resta descaracterizada sua condição de rural, o que impossibilita a eventual extensão desta à promovente a partir de então.

Assim, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente no período que vai da data do casamento ao ano anterior ao início da atividade urbana pelo cônjuge (06/10/1973 a 31/01/1988), pois não constam nos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina em outros interregnos.

Conquanto reduzido o período reconhecido como de labor rural sem registro, porém, somado este ao tempo de serviço urbano incontroverso restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, apenas para restringir o reconhecimento o labor rural sem registro ao período de 06/10/1973 a 31/01/1988 e modificar os critérios para incidência da correção monetária. Mantida, no mais, a procedência reconhecida pela r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004835-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: GERSON CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restaram efetivamente comprovados os vínculos de 01/02/1971 a 21/01/1972; 01/03/1973 a 18/10/1973; 16/05/1974 a 21/01/1975 e de 01/02/1975 a 02/06/1975, anotados em CTPS mas sem correspondência no CNIS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **DAREMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que o antigo CPC dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o montante da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, consequentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

### **Natureza Jurídica Da Remessa Oficial**

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito *translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

### **Direito Intertemporal**

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recurso, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

#### **DA APOSENTADORIA POR IDADE**

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazereta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*

*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

*"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)*

No caso concreto, implementado o requisito etário em 04/10/2017 (65 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada o segurado deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.*

*1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.*

*2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.*

*3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.*

*4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.*

*5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar: Apelação improvida".*

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

Os contratos de trabalho anotados em CTPS sem qualquer rasura e em consonância com a formalidade exigida devem ser considerados como tempo de serviço.

Ademais, os vínculos controvertidos (01/02/1971 a 21/01/1972; 01/03/1973 a 18/10/1973; 16/05/1974 a 21/01/1975 e 01/02/1975 a 02/06/1975) apresentam-se em rigorosa sequência cronológica e com as correspondentes anotações de alterações salariais, contribuições sindicais e FGTS.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido até mesmo mais que o período de carência exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001915-39.2016.4.03.6003  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA VILAMAR DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Busca a reforma integral do julgado por entender comprovado o cumprimento da carência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado como trabalhadora do meio urbano e rural sem registro em carteira.

Consoante o caput do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

A demandante nasceu em 1955 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2015.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado corte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, restaram incontroversas as mais de 100 contribuições em virtude de labor urbano após 1995, registradas nos extratos do sistema CNIS presentes nos autos.

Quanto ao labor rural sem registro que aponta exercido entre 1964 e 1991, a autora apresentou cópia da certidão de casamento de seus pais, realizado em 1981, na qual seu genitor foi qualificado como lavrador.

Ainda que fosse possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material no período em que esta era solteira, a atrair o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os genitores, entendo que os documentos apresentados não se prestam à demonstração de que tenha a parte autora, pessoalmente, laborado nas lides rurais desde os nove anos de idade. Embora admitida a eventual extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar é impossível aproveitar-lhe referidos documentos ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolveu com essa característica.

Observe, ainda, que o único documento indicativo da atividade laborativa do genitor da autora é a certidão de casamento realizado em 1981, ano em que esta já vivia em união estável e teve sua primeira filha.

Registro, por fim, que não veio aos autos nenhum documento que indicasse a condição de rurícola do companheiro da promovente e nem tampouco dela própria.

Muito embora a prova oral tenham afirmado o trabalho rural pela autora, os depoimentos foram vagos e contraditórios. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Observe, por fim, que os processos de concessão de benefícios rurais à mãe e à irmã da autora, trazidos aos autos como provas emprestadas, refletem situações diversas, nas quais o próprio INSS propôs acordos que restaram aceitos. Assim, referidos documentos tampouco se prestam a comprovar o labor rural da promovente.

Não há, portanto, como reconhecer o labor rural sem registro no período apontado.

Diante disso, não obstante possuir a autora a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001266-55.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MAURO CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virginia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012472-71.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: THEREZINHA DE JESUS PALMA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virginia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011415-18.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: NOBUKO SATO NAKASHIMA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virginia, na qual decidiu-se pela "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016763-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE MORAES, EDSON ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte agravante para que, no prazo de 05 dias e nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, complemente a instrução do presente recurso com as peças obrigatórias e aquelas indispensáveis ao conhecimento do mérito do recurso, uma vez que somente colacionou aos autos as razões recursais.

Este relator não tem acesso ao sistema processual do TJSP.

Int.

Após, retomem os autos conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5271299-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: MARINALVA DE SOUZA RAZO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES - SP124494-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando o restabelecimento do auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória (ID 134633571).

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando o restabelecimento do auxílio-doença em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 11.976,00 em 30/05/2019 (ID 134633542 - Pág. 04).

### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acordãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superaram o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGAPROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.*

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.*

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela qual a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016100-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: EDNALDO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDNALDO JOSE DA SILVA, em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria, que indeferiu parcialmente a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do 485, incisos I e VI do Código de Processo Civil - CPC quanto ao pedido de reconhecimento como especial dos períodos compreendidos de 01/02/1983 a 31/08/1984 (Eliseu Vieira), 01/12/1984 a 15/01/1985 (Hospital Vera Cruz), 13/06/1990 a 22/05/1991 (Sata), 15/09/1993 a 27/10/1995 (Transportadora Tresmaense), 21/06/1996 a 01/06/2005 (Menzies Aviation), 19/06/2013 a 18/07/2013 (Exclusiva Agenciamento e Terceirização) e 12/09/2013 a 13/03/2014 (B D Freitas Construtora), em razão da ausência de instrução processual quanto a documentos essenciais, no que se refere à alegação de exposição a fatores de risco.

Processe-se sem liminar.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266614-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEUZA LUIZA SOARES  
Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DA SILVA - SP319110-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

#### DESPACHO

Sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos coletados em audiência, aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos em referência, por força do Comunicado Conjunto n. 1.823/2018 – Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a juntada dos arquivos ou a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, proceda-se à conclusão do processo.

Intimem-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alaide Gomes, em face de decisão proferida em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, que indeferiu o pedido de tutela.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que se encontra incapacitada para o exercício de atividade laboral.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

**Decido.**

*In casu*, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifica-se que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a atual incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Isso porque, controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do(a) autor(a) em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atestou que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, o médico particular afirma que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecemos autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

Por esse motivo, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005074-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EUZEBIO JOSE DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: 1 - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 29/3/2019 (fls. 114/124 – pdf) constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1968, pedreiro), conquanto portador de alterações degenerativas da coluna vertebral lombar e diabetes mellitus insulino dependente.

A perita esclareceu:

*“O periciando é portador de doença degenerativa da coluna vertebral, compatível com sua faixa etária, sem sintomatologia de compressão radicular. O periciando é portador de diabetes mellitus, sem complicações das doenças. O periciando está capaz para o trabalho”.*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270124-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Não apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: *Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 68/77 – pdf) constatou a ausência de incapacidade laboral da autora, nascida em 1974, conquanto portadora de carcinoma ductal invasivo, devidamente tratado.

O perito esclareceu:

*"Em setembro 2013 durante autoexame, descobriu que tinha caroço no seio direito passou com Dra. Patricia Moraes, ginecologista deste município, e realizou exames. Foi então encaminhada para mastologista que realizou biópsia e teve o diagnóstico de Carcinoma Ductal Invasivo (2 tumores); Iniciou quimioterapia e depois fez cirurgia ( em 14/07/2014 - Quadrantectomia + biópsia de linfonodo axilar); depois da cirurgia fez 28 sessões de radioterapia (23/09/14 a 20/10/14). Está em acompanhamento semestral com oncologista e mastologista. Faz uso de tamoxifeno. Todo o tratamento está sendo realizado pela UNIMED.*

(...)

*Em entrevista com a autora, foram considerados todos os elementos constantes com leitura cuidadosa e detalhada dos autos, dos antecedentes ocupacionais e pessoais da autora, da história da doença em tela, dos exames complementares e documentos médicos apresentados, e especialmente do exame físico, dessa forma, entende este Médico Perito que: na atualidade não existe incapacidade".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a instigância da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272522-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIA CELESTINO DA CRUZ SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa por não ter sido deferida a prova oral. No mérito, alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Nesse passo, a produção de prova oral é despicinda, pois depoimentos de testemunhas não têm valor bastante a infirmar as conclusões da perícia.

Eis precedentes pertinentes:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial concluiu haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.” (AC n. 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DE 27.7.2010)

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.” (AC n. 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves)

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: *Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 13/5/2019 (fls. 51/57 – pdf) constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1983, cuidadora de idosos), conquanto portadora de lombalgia e transtorno de disco intervertebral lombar.

O perito esclareceu:

*"Trata-se de pericianda de 35 anos de idade, alega ter trabalhado como cuidadora de idosos por cerca de um ano e quatro meses, está sem trabalhar desde junho de 2017 por desconforto na região lombar. Documento médico informa que a autora fez tratamento para lombalgia e apresenta transtorno de disco intervertebral. Exame complementar evidencia transtorno de disco intervertebral lombar. Ao exame clínico não foram observadas limitações funcionais ou mentais que gerem incapacidade laborativa. Não há sinais de dependência de terceiros para as atividades diárias."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles outros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calca em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015593-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALINE CELESTE XISTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que homologou os cálculos apresentados pelo contador do juízo, fixando o *quantum* devido pelo executado em R\$ 116.389,88 (cento e dezesseis mil, trezentos e oitenta e nove reais e oitenta e oito centavos), valor posicionado em agosto de 2018.

Em suas razões de inconformismo, recorre a autarquia, em que alega a incompetência do Juízo, a ocorrência da prescrição e da decadência do direito de pleitear a revisão do benefício em questão, razão pela qual nada é devido ao exequente.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO.

Com relação à alegada incompetência do juízo, em decisão proferida na própria Ação Civil Pública, foi determinado que a competência para o julgamento do cumprimento de sentença é do mesmo Juízo que seria competente para julgar eventual ação individual que a Parte poderia propor.

Assim, a execução deve ser distribuída livremente, conforme já determinado pelo juízo *a quo* na referida decisão interlocutória, com fulcro em decisão proferida por esta Corte, cuja ementa transcrevo na íntegra:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO COLETIVA E EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA LIVRE DISTRIBUIÇÃO. 1. O juízo perante o qual foi sentenciada a ação civil pública genérica não fica vinculado para a ação de cumprimento ajuizada por beneficiário individual. A competência, nesse caso, será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira e da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III). 2. Em outras palavras, a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva. 3. Conflito julgado improcedente, ao fim de declarar competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente, por sorteio. (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0023114-55.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2015).*

Por conseguinte, a competência para o julgamento do cumprimento de sentença decorre do domicílio da autora.

Afasta-se a alegação de decadência, tendo em vista que o benefício da parte exequente fora revisto na competência de novembro de 2007, se limitando a presente execução à apuração dos valores devidos em período anterior à referida data, observada a prescrição quinquenal (Num. 12271733 - Pág. 6).

Efetivamente, a parte exequente não pretende a revisão de qualquer benefício, mas tão somente receber os valores que lhes são devidos, já reconhecidos judicialmente no bojo da ação coletiva.

Ressalte-se que a jurisprudência do STJ citada pela parte agravante (RE n. 1.670.907-RS), não foi proferida pela sistemática do recurso repetitivo (artigo 1.036 e seguintes do CPC), razão pela qual não afeta as decisões proferidas pelos Tribunais de instâncias inferiores.

No mais, a prescrição tem como objetivo por fim à pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO.*

*1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 2. É único o prazo prescricionnal para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, DJe 27/5/2011), de modo que a propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra. 3. Proposta a execução de pagar quantia certa mais de cinco após o trânsito em julgado do título judicial exequendo, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg nos EmbExeMS: 2422 DF 2008/0176904-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/03/2015, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/04/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. CINCO ANOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. 1. O prazo prescricionnal para a execução conta-se a partir do trânsito em julgado da ação condenatória que deu origem ao título executivo. Ausentes quaisquer das causas interruptivas, bem como não sendo caso de evidente óbice criado pelo executado, o prazo para execução extinguiu-se em 5 (cinco) anos, a contar do trânsito em julgado. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, aplicando o entendimento consolidado na Súmula 150 do STF, o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, iniciando-se, para ação de execução, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento. Agravo regimental improvido."*

Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 28/08/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.

Como a presente demanda versa sobre a execução de título judicial coletivo, a data do ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença não pode ser fixada como parâmetro para a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

Com efeito, o prazo prescricional para fins de execução deve observar o ajuizamento da referida ação civil pública (14/11/2003), fazendo assim jus o exequente à execução das parcelas devidas desde novembro de 1998.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO E. STF.

*I - A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública.*

*II - Não assiste razão ao agravante no tocante à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, porquanto o E. STF, em julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

*III - Mantida a decisão agravada, que acolheu o cálculo da contadoria judicial, vez que se encontra em harmonia com as diretrizes acima mencionadas.*

*IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.*

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5008215-88.2019.4.03.000, Relator(a) Juiz Federal Convocado SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 14/08/2019, Data da Publicação/Fonte - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INDIVIDUAL. PREVENÇÃO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

*- O E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia, determinou que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.*

*- O E. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o prazo prescricional de 5 anos para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.*

*- No caso destes autos, por não existir qualquer ato que importe a interrupção da prescrição da ação executiva, contam-se cinco anos da data do trânsito em julgado da decisão na ação civil pública (21/10/2013) até o ajuizamento da execução individual.*

*- Nesse passo, rejeito a alegação do INSS de prescrição da execução individual, pois esta última foi ajuizada dentro do prazo viável. O mesmo se diga em relação à prescrição quinquenal.*

*- O ajuizamento da referida ação civil pública (em 14/11/2003) acarretou a interrupção da prescrição, de modo que restam prescritas apenas as diferenças vencidas anteriormente a 14/11/1998.*

*- Aqui vale destacar que se colhe dos extratos carreados (id 22061414, os. 85/86) o pagamento retroativo (competência 11/2004 e a gratificação natalina do referido ano) referente ao IRSM. Portanto, são devidos apenas os atrasados de 14/11/1998 a 30/10/2004.*

(...)

*- Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000433-30.2019.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 26/07/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019).

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REVISÃO DE RMI - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - AÇÃO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - PRAZO - PARCELAS VENCIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

*I - E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, adotou o entendimento de que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional para execução individual da ação civil pública, contado a partir do trânsito em julgado da ACP.*

*II - No caso em comento, considerando que a ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183 foi ajuizada em 14.11.2003, e que o INSS efetuou a revisão do benefício a partir da competência de novembro de 2007, por força da aludida ACP, é rigor o reconhecimento da possibilidade da execução individual da sentença coletiva, na forma prevista no art. 103, §3º, do CDC, correspondente às parcelas do período de 14.11.1998 a 31.10.2007, haja vista que o ajuizamento da presente ação de execução se deu antes do quinquênio subsequente ao trânsito em julgado da mencionada ação civil pública (21.10.2013).*

*III - A execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 112.564,26, atualizado para novembro de 2017, na forma do cálculo apresentado pela parte exequente, uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora discriminadas, bem como utilizou a correção monetária em conformidade com as teses fixadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida.*

*IV - Honorários advocatícios devidos pelo INSS fixados em 10% sobre o valor da execução, na forma prevista no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.*

*V - Apelação da parte exequente provida.*

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5004406-37.2017.4.03.6119, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 12/06/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

Destarte, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venhamos autos à conclusão para julgamento.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005893-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: DENILSON APARECIDO PURGATTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão monocrática que não conheceu do seu agravo de instrumento.

Requer a reforma da decisão, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma.

Em síntese, sustenta que o indeferimento da produção da prova pericial caracteriza extremo prejuízo.

Assim, pede sejam providos estes embargos, para que seja conhecido o agravo de instrumento interposto.

**É o relatório.**

**Decido.**

Conheço dos embargos declaratórios, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."* (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

A decisão embargada, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, ou mesmo erro material, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Como dito, não cabe agravo de instrumento em face de decisão que indefere pedido de produção de prova técnica.

Além disso, a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Assim, fica afastada a alegada existência de erro material na decisão embargada.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006946-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: UMILDO ALVES CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão monocrática que não conheceu do seu agravo de instrumento.

Em síntese, sustenta haver omissão na decisão embargada, pois o indeferimento da produção de prova interfere diretamente no mérito da ação, além de caracterizar cerceamento de defesa.

Assim, pede sejam providos estes embargos, a fim de sanar a omissão apontada.

**É o relatório.**

**Decido.**

Conheço dos embargos declaratórios, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."* (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

A decisão embargada, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, ou mesmo erro material, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Como dito, não cabe agravo de instrumento em face de decisão que indefere pedido de produção de prova técnica.

O indeferimento da realização das provas não se enquadra no inciso II do artigo 1.015 do CPC, por não ter havido resolução de mérito nos termos dos artigos 356, I e II, 354 ou 487 do CPC. Muito menos no inciso XI, por incurrir à parte autora o ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito invocado.

Além disso, a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Assim, fica afastada a alegada existência de erro material na decisão embargada.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015209-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: LEANDRO SANTOS SILVA, ANA PAULA SANTOS DA SILVA, PATRICIA SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEANDRO SANTOS SILVA e outros, em face de decisão proferida em execução de sentença, que determinou a devolução dos autos à contadoria judicial, para que na correção monetária fosse aplicado o INPC no período de setembro/2006 a junho/2009, a TR no período de julho/2009 a março/2015 e, a partir dessa data, o IPCA-E.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta a inaplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na correção monetária dos cálculos em liquidação, por estar em desacordo com o título judicial transitado em julgado. Assim, no período de 07/2009 a 03/2015, pede a aplicação do IPCA-E nos termos do decidido pelo RE 870.947 ou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente a época da instauração do processo de execução, conforme Resolução 267/2013 para fins de correção monetária.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: *"a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux"*, no que tange à correção monetária.

Assim, em observância ao título executivo, fora determinada a aplicação da Lei n.º 11.960/09, com observância do julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947 pelo STF.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: *"2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*, sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947), foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.

Na sessão de julgamento realizada em 03/10/2019, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

Sendo assim, uma vez rechaçado, no julgamento dos embargos de declaração, o efeito prospectivo da decisão de inconstitucionalidade, deve ser afastada a aplicação da Lei n.º 11.960/09 na atualização dos cálculos em liquidação.

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo ao agravo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016745-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GILSON ROBERTO CAETANO DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE DINIZ NETO - SP118621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou as alegações do INSS e acolheu os cálculos do contador no valor de R\$687.920,82 para 01/2017. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor do proveito econômico obtido pela parte exequente (isto é, o resultado da diferença entre o valor ora homologado e o valor apontado pelo INSS como devido). Condenou também a autarquia a revisar o benefício do autor, aplicando-se a RMI apurada pelo Contador do Juízo, bem assim a pagar as diferenças decorrentes dessa readaptação da renda mensal.

Em suas razões de inconformismo, o INSS se insurge contra o cálculo da RMI, pois alega estar correta a renda mensal apurada em R\$796,10 (coeficiente de 70% na DPE). Para tanto, afirma que o benefício foi implantado pelo INSS considerando o direito adquirido na DPE em 16/12/1998, cujo TS, conforme pode ser observado no CONBAS é de 30 anos, 06 meses e 23 dias. Caso seja feito o cálculo da forma pleiteada pela parte autora, coeficiente de cálculo de 82% com TS de 32 anos, 11 meses e 22 dias na DIB em 08/09/2000, a RMI é inferior à atual. Ademais, tanto nos cálculos na DIB ou na DPL o autor não possui idade mínima exigida para implantação do benefício.

Assim, aduz que, embora a decisão do TRF silencie sobre a questão (nem permitindo nem vedando), como o autor não possuía 53 anos de idade na data da DER, por força do art. 9º da EC 20/98 o cálculo deve ser efetivado com base no direito adquirido que o autor possuía em 12/1998 e, desta forma, deve ser excluído o tempo de serviço posterior a tal data para fins de cálculo do salário de benefício e respectiva RMI.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A fim de resguardar a segurança jurídica e obstar o prosseguimento da execução com a existência de eventual vício, **concedo o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me conclusos para o julgamento definitivo do recurso.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015557-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA MARIA PERAZZO CAMPANINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que acolheu o parecer e memória de cálculo elaborada pela contadoria judicial. Em face da sucumbência mínima da exequente (art. 86, parágrafo único, do CPC), condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente da condenação/proveito econômico obtido pela exequente, ou seja, sobre a diferença entre o valor apurado pela contadoria judicial e aquele resultante dos cálculos do executado.

Em suas razões de inconformismo, recorre a autarquia, em que alega a incompetência do Juízo, a ocorrência da prescrição do direito de pleitear a revisão do benefício em questão, bem como a ausência de comprovação de que a beneficiária residia no Estado de São Paulo, por ocasião do ajuizamento da ação coletiva. Subsidiariamente, aduz que a prescrição deve ser contada a partir do ajuizamento da ação individual.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Com relação à alegada incompetência do juízo, em decisão proferida na própria Ação Civil Pública, foi determinado que a competência para o julgamento do cumprimento de sentença é do mesmo Juízo que seria competente para julgar eventual ação individual que a Parte poderia propor.

Assim, a execução deve ser distribuída livremente, conforme já determinado pelo juízo *a quo* na referida decisão interlocutória, com fulcro em decisão proferida por esta Corte, cuja ementa transcrevo na íntegra:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO COLETIVA E EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA LIVRE DISTRIBUIÇÃO. 1. O juízo perante o qual foi sentenciada a ação civil pública genérica não fica vinculado para a ação de cumprimento ajuizada por beneficiário individual. A competência, nesse caso, será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira e da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III). 2. Em outras palavras, a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva. 3. Conflito julgado improcedente, ao fim de declarar competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente, por sorteio. (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0023114-55.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2015).*

Por conseguinte, a competência para o julgamento do cumprimento de sentença decorre do domicílio da autora.

No que se refere à comprovação da residência da exequente, considero satisfeito referido requisito, tendo em vista a autarquia ter procedido à revisão administrativa em seu benefício (id Num. 134286268 - Pág. 22).

Afasta-se a alegação de decadência, tendo em vista que o benefício da parte exequente fora revisado na competência de novembro de 2007, se limitando a presente execução à apuração dos valores devidos em período anterior à referida data, observada a prescrição quinquenal.

Efetivamente, a parte exequente não pretende a revisão de qualquer benefício, mas tão somente receber os valores que lhes são devidos, já reconhecidos judicialmente no bojo da ação coletiva.

A prescrição tem como objetivo por fim à pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 2. "É único o prazo prescricional para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, DJe 27/5/2011), de modo que a propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra. 3. Proposta a execução de pagar quantia certa mais de cinco após o trânsito em julgado do título judicial exequendo, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg nos EmbExeMS: 2422 DF 2008/0176904-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/03/2015, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/04/2015)

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. CINCO ANOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. 1. O prazo prescricional para a execução conta-se a partir do trânsito em julgado da ação condenatória que deu origem ao título executivo. Ausentes quaisquer das causas interruptivas, bem como não sendo caso de evidente óbice criado pelo executado, o prazo para execução extinguiu-se em 5 (cinco) anos, a contar do trânsito em julgado. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, aplicando o entendimento consolidado na Súmula 150 do STF, o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, iniciando-se, para ação de execução, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp: 1506895 SC 2014/0342158-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 19/05/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, in verbis: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 3. É possível a decretação de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, após a vigência da Lei 11.280/2006. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag n.º 1402810/DF, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 12/04/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 17/04/2012)

Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 02/10/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.

Ainda, como a presente demanda versa sobre a execução de título judicial coletivo, a data do ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença não pode ser fixada como parâmetro para a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

Logo, a prescrição quinquenal deve ser observada considerando-se a data da propositura da ação coletiva, sendo possível apenas o acolhimento da prescrição das parcelas anteriores a 14-11-1998.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO E. STF.

**I - A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública.**

II - Não assiste razão ao agravante no tocante à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, porquanto o E. STF, em julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Mantida a decisão agravada, que acolheu o cálculo da contadoria judicial, vez que se encontra em harmonia com as diretrizes acima mencionadas.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5008215-88.2019.4.03.000, Relator(a) Juiz Federal Convocado SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 14/08/2019, Data da Publicação/Fonte - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INDIVIDUAL. PREVENÇÃO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- O E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia, determinou que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

- O E. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o prazo prescricional de 5 anos para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.

- No caso destes autos, por não existir qualquer ato que importe a interrupção da prescrição da ação executiva, contam-se cinco anos da data do trânsito em julgado da decisão na ação civil pública (21/10/2013) até o ajuizamento da execução individual.

- Nesse passo, rejeito a alegação do INSS de prescrição da execução individual, pois esta última foi ajuizada dentro do prazo viável. O mesmo se diga em relação à prescrição quinquenal.

- O ajuizamento da referida ação civil pública (em 14/11/2003) acarretou a interrupção da prescrição, de modo que restam prescritas apenas as diferenças vencidas anteriormente a 14/11/1998.

- Aqui vale destacar que se colhe dos extratos carreados (id 22061414, os. 85/86) o pagamento retroativo (competência 11/2004 e a gratificação natalina do referido ano) referente ao IRSM. Portanto, são devidos apenas os atrasados de 14/11/1998 a 30/10/2004.

(...)

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000433-30.2019.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 26/07/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019).

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REVISÃO DE RMI - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - AÇÃO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - PRAZO - PARCELAS VENCIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, adotou o entendimento de que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional para execução individual da ação civil pública, contado a partir do trânsito em julgado da ACP.

II - No caso em comento, considerando que a ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183 foi ajuizada em 14.11.2003, e que o INSS efetuou a revisão do benefício a partir da competência de novembro de 2007, por força da aludida ACP, é rigor o reconhecimento da possibilidade da execução individual da sentença coletiva, na forma prevista no art. 103, §3º, do CDC, correspondente às parcelas do período de 14.11.1998 a 31.10.2007, haja vista que o ajuizamento da presente ação de execução se deu antes do quinquênio subsequente ao trânsito em julgado da mencionada ação civil pública (21.10.2013).

III - A execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 112.564,26, atualizado para novembro de 2017, na forma do cálculo apresentado pela parte exequente, uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora discriminadas, bem como utilizou a correção monetária em conformidade com as teses fixadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida.

IV - Honorários advocatícios devidos pelo INSS fixados em 10% sobre o valor da execução, na forma prevista no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

V – Apelação da parte exequente provida.

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5004406-37.2017.4.03.6119, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 12/06/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Intim-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000950-89.2020.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS ANTONIO PEREZ  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004964-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: A. L. R.  
REPRESENTANTE: NERCIRA NUNES MONTIELLOPES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do benefício da pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória (ID 134693435 - Págs. 77-94).

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à concessão do benefício da pensão por morte em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 11.244,00 em 21.09.2017 (ID 134693435 - Pág. 07).

#### **Do precedente relativo à remessa necessária**

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, § 1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

#### **Da remessa necessária no CPC de 2015**

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*” (sem grifos no original)

#### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3o., I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSSA QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg, no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela qual a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005114-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARGARET MODESTO MACEDO - SP372226  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 128501233: Trata-se de insurgência apresentada pela parte autora quanto à submissão da sentença de primeiro grau ao reexame necessário, tendo em vista a necessidade da imediata implantação do benefício previdenciário concedido em caráter de tutela antecipada.

Nada a decidir, visto que o presente agravo de instrumento foi julgado prejudicado em razão da superveniência da sentença proferida, cuja decisão transitou em julgado em 25/10/2019 (ID 107290032), com remessa definitiva ao arquivo em 18/11/2019.

Ressalta-se, ademais, que eventual impugnação quanto ao cabimento do recurso de ofício deverá ser apresentada ao juízo inaugural ou, mesmo nesta instância, quando o processo for aqui distribuído, hipótese não avertida até o presente momento.

Não havendo outras providências a serem adotadas, retornemos autos ao arquivo.

Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004814-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: FATIMA DA COSTA NUNES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ENRICO CUEVAS BONILHA - MS23901-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder benefício de pensão por morte, desde 30/05/2019, com acréscimo dos consectários legais. Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Consoante o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício (que necessariamente não excederá o teto dos benefícios previdenciários), seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*

*2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa o duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*

*6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*

*7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*

*8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*

*9. Recurso especial a que se nega provimento".*

*(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6128982-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI APARECIDA MATANO CORREA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO RAZUK - SP180275-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5225827-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUSCELINO PIRES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0001139-28.2016.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADEMAR VALADAO  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA MANTOVANELI FERRAZ - SP153049, ALECSANDRO DOS SANTOS - SP153437-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000420-48.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AURO TOSHIRO HIRATA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000983-03.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SANDRA BRASÍLIA QUEIROZ ALVES  
Advogado do(a) APELADO: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA - SP214005-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154249-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE GILVO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE NICOLETTE BRITO - SP348430-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005622-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE GONCALVES GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152422-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NATALIA GUILHERMINA CACHONI FAVARETTO  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5145883-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RÓDRIGO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL RAMOS JUNIOR - SP308568-N, MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5016048-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

AGRAVADO: CELIA REGINA DE MENEZES DIAS PADILHA

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem

Tomo sem efeito a decisão ID 135273413, ante a constatação de erro material.

Proffiro nova decisão:

Trata-se de ação que objetiva auxílio-acidente em decorrência de alegada redução da capacidade laboral em razão de acidente de trabalho.

A perícia médica indicou o nexo causal do acidente de trabalho com a alegada redução da capacidade laboral.

Destarte, a competência para o julgamento do presente recurso é do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal e do entendimento cristalizado na Súmula 15 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, reconheço a incompetência desta Corte para processar e julgar o presente recurso e determino a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5003991-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARTUR CAVALHEIRO DE MEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade rural e benefício assistencial. O juízo de primeiro grau, entendendo oportuno, proferiu decisão antecipada parcial de mérito, julgando improcedente o pleito de aposentadoria por idade.

Por meio de apelação, pugnou o autor pela reforma da *decisum*, argumentando, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Conforme narrado no relatório supra, o juízo de primeiro grau, valendo-se do disposto no artigo 356, inciso II do Código de Processo Civil, proferiu julgamento antecipado parcial de mérito (páginas 110 a 112).

Ocorre que, conforme preconiza o §5º do aludido artigo, a decisão proferida nesses termos é recorrível mediante agravo de instrumento, conforme se constata a partir da leitura objetiva do dispositivo, *in verbis*:

*"Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:*

*(...)*

*II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.*

*(...)*

*§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento."*

Evidente, portanto, que a apelação é instrumento inadequado à impugnação da decisão recorrida.

Insta consignar que, por se tratar de inobservância de dispositivo cuja leitura não enseja dúvida razoável, incorreu o autor em erro grosseiro, não havendo que se falar em fungibilidade recursal.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **não conheço do recurso de apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001742-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS CAETANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta no Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Paranaba-MS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente.

O autor pleiteia a concessão de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho.

Verifica-se que o requerente recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho, no período de 28/11/2013 a 29/01/2014 e de 02/12/2014 a 28/02/2017 (ID 129976819 - Pág. 21).

De acordo com a perícia médica (ID 129976819 - Pág. 38) o autor foi vítima de acidente do trabalho no ano de 2014, ocasionando fratura de joelho esquerdo. Atualmente é portador de sequelas da referida fratura em joelho e artrose secundária à fratura, apresentando acentuada limitação para movimentos de flexão e extensão do joelho esquerdo e consequentemente para a marcha.

A r. sentença (ID 129976819 - Pág. 53), julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a pagar ao autor o benefício previdenciário de auxílio-acidente, no valor equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de benefício, à época do acidente, nos termos do § 1º, do art. 86, da Lei 8.213/91, a partir de 01/03/2017, data imediatamente posterior à cessação do benefício na esfera administrativa.

O INSS apresentou recurso de apelação (ID 129976819 - Pág. 71).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Neste caso, a competência para conhecer e julgar tal matéria não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. CAUSA DE PEDIR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é competência da Justiça Estadual processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício em razão de acidente de trabalho como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da Constituição Federal não fez nenhuma ressalva a este respeito.

2. Nas ações que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, conforme se extrai da Petição Inicial, o pedido da presente ação é a concessão de benefício acidentário, tendo como causa de pedir a exposição ao agente nocivo ruído. Logo, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça estadual. Precedentes do STJ.

4. Assim, caso o órgão julgador afaste a configuração do nexa causal, a hipótese é de improcedência do pleito de obtenção do benefício acidentário, e não de remessa à Justiça Federal. Nessa hipótese, caso entenda devido, pode a parte autora intentar nova ação no juízo competente para obter benefício não-acidentário, posto que diversos o pedido e a causa de pedir.

5. Conflito de Competência conhecido para declarar competente para processar o feito a Justiça Estadual.

(CC 152.002/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 19/12/2017)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TRABALHADOR ADOLESCENTE. ATIVIDADE LABORAL DE MECÂNICA AUTOMOBILÍSTICA. CONVENÇÃO 182 DA OIT. LISTA TIP. ITENS 77 E 78. ATIVIDADE DE RISCO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O presente conflito de competência, que se instaurou entre a Justiça Federal e a Justiça Estadual, surgiu em autos de ação previdenciária ajuizada por autor que, na idade de 16 anos, perdeu a visão de um olho, trabalhando como mecânico assistente junto à Mecânica Tamanduá.

2. A relação de trabalho identificada nos autos legitima a conclusão de que a atividade laboral de mecânico se enquadra na Lista das Piores Formas de Trabalho Infantil - Lista TIP - como atividade de risco, proibida para menores de 18 anos, assumindo o empregador o risco integral da atividade. A condição de trabalhador segurado contribuinte individual deve ser afastada.

3. Conflito negativo de competência conhecido para declarar competente a Justiça Estadual.

(CC 143.006/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 08/11/2016)

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição.

As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária.

Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho.

Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(CC 72.075/SP, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 210)

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul/MS, competente para apreciar a matéria.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004118-13.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte autora do acórdão ID 127528034, proferido nos seguintes termos:

**"RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra acórdão proferido pela 9ª Turma que, de ofício, reduziu a r. sentença de primeiro grau aos limites do pedido inicial e deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Em razões recursais, insurgiu-se o embargante no tocante aos honorários advocatícios a que o INSS foi condenado.

Sem manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

**VOTO**

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAG nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

A título de reforço, esclareço que a decisão ora embargada condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do CPC, ou seja, a fixação do valor devido será realizada na liquidação do julgado.

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

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

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

Int.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005435-85.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIO COLETTI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Tendo em vista que a e. 3ª Seção desta Corte admitiu o IRDR (nº 5022820-39.2019.4.03.0000), suspendendo os processos pendentes neste Tribunal, que tenham como objeto a readequação dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88 aos tetos instituídos pelas EC 20/98 e 41/03, determino que se aguarde até posterior deliberação.

Int.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015055-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN, em face de decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu a cessão de crédito da sociedade Rucker Advogado em favor de Silveira e Santos Advogados, conforme requerido.

Efetivamente, não sendo a causídica beneficiária da justiça gratuita, promova o recolhimento das custas processuais, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do §4º do art. 1.007 do CPC, a saber:

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

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

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019587-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: JOAO JORGE MARQUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO MENEGUETI - SP157438  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto por JOÃO JORGE MARQUES, em face de decisão (ID 87162650), que não conheceu do agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de benefício previdenciário, suspendeu a ação subjacente tendo em vista o determinado pelo STJ no Tema Repetitivo nº 1007.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

Conforme petição ID 126730371, o agravante “*desiste do presente recurso, esperando e requerendo seja homologada sua desistência, com a extinção e o arquivamento deste processo, sem julgamento do mérito, observando-se as formalidades de praxe*”.

Diante do exposto, **homologo** o pedido de desistência do recurso, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil e do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza os efeitos jurídicos pretendidos.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Intimem-se e comunique-se ao Juízo de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009587-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: NEUZA MORAES LAURIANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEUZA MORAES LAURIANO, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo de Direito Ibitinga, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Araraquara.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece, para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor seu ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal, tal como é o caso do Município de Ibitinga, que segundo argumenta, dista mais de 70 KM de Araraquara quando se faz o cálculo da rota por rodovias.

Requer o provimento deste recurso, a fim de que seja determinado o processamento e julgamento da ação no Juízo *a quo*, consoante com o entendimento consolidado dos Tribunais.

Foi indeferido o efeito suspensivo (ID 130895021).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

**DECIDO.**

A decisão que apreciou o pedido liminar formulado no agravo de instrumento foi prolatada nos seguintes termos:

...

“Em recente julgamento proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, quando a questão não puder ser discutida em posterior recurso de apelação.

O caso dos autos amolda-se ao referido entendimento jurisprudencial, razão pela qual conheço do mérito do agravo de instrumento.

Inicialmente é de se esclarecer que a ação originária foi proposta após 1º de janeiro de 2020; portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019, qual seja 1º de janeiro de 2020.

É de se atentar que a fixação da competência se dá na propositura da ação.

Destarte, conforme disposto pela atual redação do inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010/66, se a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de Vara Federal, as causas em que o INSS for parte e digam respeito a benefícios de natureza pecuniária poderão ser ajuizadas na justiça comum estadual. Desta forma, a competência federal delegada somente ocorrerá nas comarcas que distam mais de 70 km de cidade que possua Vara da Justiça Federal.

Em outra palavras, nos casos em que haja Vara Federal em distância de até 70 km do domicílio do segurado, não existe mais a possibilidade de ajuizamento de ações contra o INSS na Justiça Estadual, devendo o segurado demandar perante a Justiça Federal em um dos fóros concorrentes do art. 109, § 2º, da CF, entre os quais está o de seu domicílio.

Assim, no intuito de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES 334/20 de 27/02/2020 - TRF da 3ª Região dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo que as comarcas que não constam desta lista encontram-se excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

*In casu*, a comarca de Ibitinga não se encontra elencada no rol das comarcas listadas na Resolução 334/20, que distam mais de 70 Km de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual lá instalada possua Competência Federal Delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação de se manter a decisão do Juízo *a quo* que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo. ”

...

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 130895021.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009465-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: NEILTON PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ DA SILVA BRANCO - SP343233-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se agravo de instrumento interposto por Neilton Pereira da Silva em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença que indeferiu o pedido de antecipação da tutela requerida pelo autor.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que está devidamente comprovada nos autos sua incapacidade laboral, de modo que não se justifica o indeferimento da tutela pretendida.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 130897168).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

**Decido.**

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida nos seguintes termos:

(...)

“A teor do que se depreende dos autos, a princípio, o autor foi submetido à perícia médica em juízo, restando atestada sua incapacidade laboral.

O complemento do Laudo Pericial solicitado pela Autarquia Previdenciária já foi acostado aos autos, informando a incapacidade bem como a data de seu início, qual seja, a perda da visão em decorrência de diabetes desde 2012, que impede o autor de realizar suas atividades habituais, todas associadas ao labor braçal.

Destarte, à primeira vista, presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, sob pena de inviabilizar a subsistência do autor.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a imediata implantação do benefício previdenciário de auxílio-doença em favor do agravante.”

(...)

Tendo em vista a inexistência de fatos novos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita e a fim de garantir o princípio da segurança jurídica, a decisão proferida por este Juízo deve ser convalidada em definitiva.

Ante o exposto, **provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 130897168.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006585-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N  
AGRAVADO: JOSE ANTONIO PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença que indeferiu o pedido da autarquia concernente à cobrança dos valores pagos à parte autora da ação a título de benefício previdenciário em sede de tutela antecipada.

Em suas razões de inconformismo, aduz o INSS que a decisão agravada não se coaduna com o decidido no REsp 1.401.560/MT, em sede de recurso repetitivo, que reconhece o direito do INSS em ser ressarcido dos valores pagos a título de tutela antecipada na hipótese de improcedência da ação.

Afirma o INSS que a decisão impugnada afronta o art. 115 da Lei n. 8.213/91, ao fundamento de que a boa-fé do segurado não impede o ressarcimento dos valores recebidos indevidamente pelo segurado – sendo esta, inclusive, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça.

Parte superior do formulário

Deferida parcialmente a concessão de efeito suspensivo (ID 128496315).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

**Decido.**

O a decisão que deferiu parcialmente o efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

(...)

“ É de se atentar a superveniência do reexame pelo Superior Tribunal de Justiça do entendimento exarado no julgamento do **REsp 1.401.560/MT**.

Isso porque, em sede de questão de ordem suscitada nos REsp n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, o C. STJ acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade da devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Anote-se que foi determinada a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal, ao agravo de instrumento, para determinar ao Juízo *a quo* a suspensão da execução e a observância do julgamento final atinente ao tema 692/STJ, no que tange ao cabimento da devolução de valores recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.”

(...)

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 128496315).

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014305-78.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que acolheu parcialmente o pedido formulado e fixou como devido o valor de R\$979.535,67, atualizado abril de 2019. Considerando que o valor fixado mais se aproximou do trazido pela parte exequente, condenou o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como em honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$2.000,00, em atenção ao artigo 85, §8º do CPC.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante pede que seja afastado o valor fixado como honorários sucumbenciais por equidade, devendo este ser fixado nos moldes dos §§ 3º e 4º do artigo 85 do CPC/2015, observando os percentuais ali previstos aplicados sobre o proveito econômico, ou seja, sobre a diferença entre as contas apresentadas.

Pugna pela concessão de liminar.

É o relatório.

**DECIDO.**

Ante a irreversibilidade do provimento requerido e a fim de conferir segurança jurídica aos atos processuais, o provimento liminar não comporta acolhimento neste momento processual.

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o INSS nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após, retomem-me conclusos para o julgamento definitivo do recurso.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008225-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PATRICIA PIRES BALOGH  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de auxílio-doença, que antecipou os efeitos da tutela recursal.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que submetido(a) à perícia médica oficial constatou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento do benefício previdenciário goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Indeferido o efeito suspensivo ao recurso (ID 130288476).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

**DECIDO.**

A liminar requerida no presente foi indeferida nos seguintes termos:

...

"A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio - doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptação total e temporária ao trabalho.*

*4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.*

*5. Requisitos legais preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.*

*1 - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.*

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

In casu, da documentação acostada aos autos, constata-se que o autora, é farmacêutica e apresenta quadro importante de depressão (ID 25041568) encontrando-se atualmente em tratamento (ID 25041562) e em uso de fármacos fortes para o controle da melancolia.

Em que pese o perito da autarquia ter afirmado a cessação da incapacidade, certo é que as doenças narradas como causas incapacitantes, de fato, consistiriam óbice ao exercício da atividade laboral, de modo que inexistindo prova de reabilitação, a hipótese é de se manter, por ora, a decisão impugnada.

De outro lado, é de se determinar a realização da perícia médica no prazo de 60 dias, após a regularização de tal atividade na Justiça, ora suspensa em razão da COVID-19, a fim de evitar eventuais prejuízos ao Erário, na hipótese de improcedência da ação.

Ante o exposto, **concedo** parcialmente o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

...

Do reexame dos autos, verifica-se a inexistência de novas provas aptas a infirmar a decisão agravada.

Destarte, ante a indispensabilidade da produção de perícia médica, que fornecerá ao Juízo *a quo* o amparo técnico para, se for o caso, manter ou cassar o benefício deferido em sede de tutela, é de se convalidar em definitiva a decisão transcrita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 130288476).

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011585-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANDREA BERNARDETE PERNA MEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença que homologou os cálculos da Contadoria Judicial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que os cálculos acolhidos, contrariam o julgado que concedeu o benefício de aposentadoria especial ao autor, uma vez que não foi procedido o desconto dos valores pagos a título de benefício concomitante ao exercício de atividade laboral insalubre – o que foi vedado ao autor no título.

Destarte, pugna pela concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Sem adentrar no mérito do alegado pela autarquia, do exame dos autos, constato que o Juízo *a quo* deixou de se pronunciar sobre o tema, ora suscitado. Desta feita, neste juízo recursal, a manifestação deste relator sobre as razões do recurso incorreria em supressão de instância – o que não se admite.

Destarte, a hipótese é de se suspender a execução, até que o Juiz da execução se manifeste quanto ao cabimento do alegado excesso pela autarquia às fls. 263/265 do ID 12332915 (autos originais).

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo, para determinar ao juiz da execução que se manifeste quanto ao alegado pela autarquia na petição de fls. 263/265 do ID 12332915 (autos originais).

Comunique-se e oficie-se o Juízo *a quo* para cumprimento.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012455-86.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MILTON APARECIDO DA MATA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de se declarar sem efeito o trânsito em julgado da sentença e a prolação de novo julgamento.

Em suas razões de inconformismo sustenta o INSS ser nula a sentença pelos seguintes motivos:

*“Dos autos consta em fls. 357 uma certidão de decurso de prazo para alegações finais. No entanto, aos 17.01.2020, em fls. 367 houve a certificação de conversão do julgamento para alegações finais.*

*(...)*

*Acontece, porém, que anteriormente houve prolação de sentença aos 14.01.2020. Logo, a intimação para alegações finais de fls. 367, que não foi encaminhada ao Portal Eletrônico do TJSP, revelou-se inócua e sua inobservância ofende o contraditório e ampla defesa.*

*Assim, para devida regularização da marcha processual, FOI REQUERIDO PELO INSS A PROLATAÇÃO DE NOVA sentença, para que não pairar dúvidas nos autos quanto à observância do contraditório e ampla defesa.*

*Além disso, por uma falha no sistema, por alguns dias no início do ano de 2020, a comarca de Fernandópolis (apenas, pois isso não aconteceu com as outras 68 varas de responsabilidade da PSF/SJP) não constou das planilhas de intimações do Portal Eletrônico acessado pelo INSS. Ao que parece, não houve equívoco na atuação do cartório desta egrégia vara, mas sim no sistema de administração de usuários do site (<https://esaj.tjsp.jus.br/esajperfil/abrirAdministracaoDeUsuario.do>), pois a vinculação desta vara no cadastro do procurador responsável não surtiu o efeito devido. Por isso, apesar do ato de intimação de fls. 365 ter sido regularmente encaminhado por esta Egrégia vara, ela não constou da planilha extraída pela Procuradoria no dia 15.01.2020.”*

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

**Decido.**

Consta dos autos que o INSS foi regularmente intimado da sentença, ainda que posteriormente à intimação do prazo de alegações finais.

À primeira vista, não há qualquer justificativa plausível a indicar prejuízo à ciência da sentença e, conseqüentemente, a não observância dos prazos adequados pelo INSS para acesso às vias recursais próprias.

O fato do sistema informatizado da procuradoria apresentar suposto problema de controle de atos não é causa interruptiva ou suspensiva de prazos processuais.

A rigor, as razões recursais estão no limite da má-fé processual, exsurto fortes indícios de sua natureza protelatória, a fim de obstar o regular prosseguimento da execução de título judicial, devendo ser analisada tal conduta pela Turma quando do julgamento final do recurso.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravo nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após retomem-me conclusos para julgamento.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008417-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: JOSE GONCALO DE BRITO  
Advogado do(a) AGRAVADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação que objetiva aposentadoria por tempo de contribuição com reconhecimento de tempo de labor rural e especial, que deferiu tutela para a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de inconformismo o agravante assevera que foi reconhecido tempo de labor rural sem a oitiva das testemunhas, unicamente com fulcro em início de prova documental produzida, insuficiente para a comprovação do direito ao benefício.

Aduz ainda, em relação ao reconhecimento do tempo especial que a mera anotação do exercício da função de pedreiro/servente na CTPS não pressupõe a especialidade do labor, bem como salienta não se encontrar a função elencada no rol daquelas enquadradas como especiais pelos decretos vigentes à época.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (ID 130643522).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

**DECIDO.**

A decisão que apreciou o pedido liminar formulado no agravo de instrumento foi prolatada nos seguintes termos:

...

“ A teor do que se depreende da decisão agravada, não foi produzida prova testemunhal nos autos. Isso porque, apesar de já haver sido agendada para 17/03/2020 a data da audiência para a oitiva das testemunhas, o procedimento foi cancelado em razão da Covid-19, para ser oportunamente designada.

Analisando os autos verifica-se que apesar do feito ter sido instruído com prova documental, a parte autora não apresentou documentos em seu nome que tragam sua qualificação como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos público para comprovar o efetivo exercício de trabalho rural, constando em seu nome apenas a Declaração do Sindicato Rural, a qual só faz prova do quanto nela alegado, quando devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Assim, é certo que conjunto probatório carreado é meramente indiciário, e aparentemente bastante frágil, carecendo de presunção absoluta para a finalidade de comprovação da atividade rural, exigindo-se prova testemunhal para sua complementação.

Saliento ainda, quanto ao reconhecimento do labor especial nos períodos em que o segurado laborou na função de servente de pedreiro, torna-se inviável o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a referida profissão não está entre as atividades profissionais elencadas no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Destarte, a mera anotação em CTPS da função não pressupõe a especialidade do labor, havendo necessidade para o enquadramento de comprovação de exposição a agentes nocivos.

Assim, neste juízo de cognição sumária denota-se que, aparentemente, o autor não logrou comprovar os 35 anos de serviço necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição

Desta forma, ante a evidência do risco de dano de difícil reparação aos cofres previdenciários decorrente da tutela deferida, a hipótese por ora é de acolhimento da providência requerida pelo INSS.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo. ”

...

Do reexame dos autos, verifica-se a inexistência de novas provas aptas a infirmar a decisão agravada.

Deveras, o conjunto probatório carreado aos autos afigura-se insuficiente para comprovar, de plano, o direito almejado pela autoria, assim, de se convalidar em definitiva a decisão transcrita.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 130643522).

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015425-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JANIA CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Dê-se ciência à parte agravada da decisão ID 135332050, proferida nos seguintes termos:

## "D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que homologou os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo e, por conseguinte, determinou o prosseguimento da execução pelo montante de R\$155.919,78 (cento e cinquenta e cinco mil, novecentos e dezenove reais e setenta e oito centavos) referente aos atrasados e R\$ 10.057,39 (dez mil e cinquenta e sete reais e trinta e nove centavos) a título de honorários advocatícios, atualizados para setembro/2018.

Em suas razões de inconformismo, recorre a autarquia, em que alega a ausência de comprovação de que o beneficiário residia no Estado de São Paulo, por ocasião do ajuizamento da ação coletiva, a decadência do direito de pleitear a revisão do benefício em questão, e pede que a prescrição quinquenal seja aplicada a contar do ajuizamento da ação individual. Subsidiariamente, alega que a competência inicial da conta deveria ter sido considerada em 14.11.1998 e não em 01.11.1998, como efetuado pela parte impugnada, bem como requer a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009 nos juros e correção monetária dos cálculos em liquidação.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO.

No que se refere à comprovação da residência da exequente, considero satisfeito referido requisito, tendo em vista que o INSS efetuou a revisão do benefício na esfera administrativa, por força da ação coletiva (Id Num. 11076723 - Pág. 2 – PJE 1ª instância).

Afasta-se a alegação de decadência, tendo em vista que o benefício da parte exequente fora revisto na competência de novembro de 2007, se limitando a presente execução à apuração dos valores devidos em período anterior à referida data, observada a prescrição quinquenal.

Efetivamente, a parte exequente não pretende a revisão de qualquer benefício, mas tão somente receber os valores que lhes são devidos, já reconhecidos judicialmente no bojo da ação coletiva.

A prescrição tem como objetivo por fim à pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO.**

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 2. "É único o prazo prescricional para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, DJe 27/5/2011), de modo que a propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra. 3. Proposta a execução de pagar quantia certa mais de cinco após o trânsito em julgado do título judicial exequendo, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg nos EmbExeMS: 2422 DF 2008/0176904-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/03/2015, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/04/2015)

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. CINCO ANOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. 1. O prazo prescricional para a execução conta-se a partir do trânsito em julgado da ação condenatória que deu origem ao título executivo. Ausentes quaisquer das causas interruptivas, bem como não sendo caso de evidente óbice criado pelo executado, o prazo para execução extinguiu-se em 5 (cinco) anos, a contar do trânsito em julgado. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, aplicando o entendimento consolidado na Súmula 150 do STF, o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, iniciando-se, para ação de execução, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento. Agravo regimental improvido."**

(STJ - AgRg no REsp: 1506895 SC 2014/0342158-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 19/05/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2015)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.**

1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, in verbis: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 3. É possível a decretação de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, após a vigência da Lei 11.280/2006.4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag.n.º 1402810/DF, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 12/04/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 17/04/2012)

Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 23/09/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.

Como a presente demanda versa sobre a execução de título judicial coletivo, a data do ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença não pode ser fixada como parâmetro para a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

Com efeito, a Ação Civil Pública n.º 0011237-82.2003.403.6183 foi proposta no dia 14-11-2003. Logo, a prescrição quinquenal deve ser observada considerando-se a data da propositura desta ação coletiva, sendo possível apenas o acolhimento da prescrição das parcelas anteriores a 14-11-1998.

No caso, carece de interesse recursal o recorrente no que se refere à competência inicial da conta e percentual de juros de mora, tendo em vista que foram acolhidos os cálculos da contadoria judicial, em que apuradas as diferenças a partir de 14/11/2018 e aplicado o percentual previsto na Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência (Id Num. 28530175 - Pje 1ª instância).

No que se refere à correção monetária, do exame dos autos, verifico que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, apenas estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem especificar a resolução que o aprovou ou qualquer índice.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n.º 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n.º 9.494/97 (Lei n.º 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina", sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947) foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.

Na sessão realizada em 03/10/2019 (DJU 18/10/2019), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

*Sendo assim, uma vez rejeitado, no julgamento dos embargos de declaração, o efeito prospectivo da decisão de inconstitucionalidade do índice da Taxa Referencial – TR, inaplicável a Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação.*

*Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.*

*Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo ao agravo, nos termos da fundamentação.*

*Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.*

*Int.*

*Após, retornem-me os autos conclusos."*

Int.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019946-18,2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: CLELIA NAUITA ALVES FERREIRA ROSSINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004418-46,2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: RAMAO FERREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005048-88,2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISABEL BARRETO DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELADO: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002306-85.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: EVANGELISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013847-10.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ARY NELSON RABELLO  
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão referente à “*Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003*” (sic 41/2003) é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrégia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003687-03.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: WALTER DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão referente à “*Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003*” (sic 41/2003) é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrégia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002003-43.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: EDMOND DANIEL  
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão referente à “*Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003*” (sic 41/2003) é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrégia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000912-22.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ALTINACIA PAPA  
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão referente à “*Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003*” (sic 41/2003) é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrégia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000950-13.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ GIAGIO  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão referente à “*Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003*” (sic 41/2003) é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrégia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001393-92.2010.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: SINVAL RODRIGUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: SINVAL RODRIGUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante da informação da Subsecretaria (ID 135356820), determino a republicação do despacho (ID 135147624), cujo teor segue transcrito:

*“ID 104275651: Requer a parte autora a regularização da digitalização dos autos, em especial a juntada na íntegra de seu recurso de apelação.*

*Trata-se de processo digitalizado nos termos da Resolução PRES Nº 278, de 26 de junho de 2019, que disciplina a virtualização do acervo de autos físicos em tramitação no Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, bem como sua inserção no Sistema Processual Eletrônico – PJe, e dá outras providências.*

*Considerando-se:*

- a) a impossibilidade de acesso deste gabinete aos autos físicos em razão do teletrabalho, estabelecido pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9, todas de 2020, em decorrência da pandemia da covid-19;*
- b) premência de impulso processual imediato objetivando a efetividade do princípio da celeridade processual, bem como em cumprimento às metas do C. CNJ e às prioridades legais;*
- c) o princípio da cooperação dos sujeitos processuais (artigo 6º do CPC).*

*Rogo à parte autora que providencie, caso detenha cópia da peça recursal, à digitalização e juntada no processo, no prazo de 15 (quinze) dias.*

*Destaco que, na impossibilidade de cumprimento da presente solicitação, a regularização das peças indicadas será realizada tão logo for permitido o acesso aos autos físicos, com o retorno ao trabalho presencial.*

*Intime-se.”*

Cumpra-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170438-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLARICE ANTUNES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015752-04.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ZENOBIO GONCALVES MADALENA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE TANNER PEREZ - SP240207  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face da decisão que acolheu os embargos de declaração do exequente para afastar a preliminar de litispendência e coisa julgada e determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$167.826,21 para 03/2018, sob o fundamento de que prevalece a decisão transitada em julgado primeiro.

Em suas razões de inconformismo, aduz o recorrente que, havendo conflito entre sentenças transitadas em julgado, em causas que envolvam as mesmas partes e o mesmo objeto, deve prevalecer a coisa julgada formada por último, uma vez que, enquanto não invalidada por ação rescisória, produzirá seus efeitos sem qualquer óbice à sua execução.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

### DECIDO.

O cerne da questão diz respeito à qual ação deve prevalecer, para fins de execução, ante a constatação da triplíce identidade em ambas.

Efetivamente, estando os feitos em fase de liquidação, impõe-se reconhecer que deve prevalecer o título judicial no qual ocorreu primeiro o trânsito em julgado, independentemente das datas de ajuizamento das ações, para que não se verifique a hipótese de violação da coisa julgada.

Nesse sentido, cito os precedentes:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. LITISPENDÊNCIA. PREVALECE A DECISÃO QUE TRANSITOU EM PRIMEIRO LUGAR. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO SOBRE O SALDO REMANESCENTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Caso o exequente obtenha dois títulos judiciais em ações que tenham as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, deverá prevalecer o título judicial no qual ocorreu primeiro o trânsito em julgado, independentemente das datas de ajuizamento das ações, para que, desta forma, não se verifique a hipótese de violação da coisa julgada, implicando, pois, na extinção da ação que transitou em julgado posteriormente. Precedentes desta Colenda Turma.*

*2. In casu, a execução objeto dos presentes embargos é a que deve prosseguir uma vez que seu trânsito em julgado antecedeu a do outro processo.*

*3. Entretanto, como no processo nº 1999.61.04.008245-0 os valores já foram levantados pelos exequentes e o feito foi arquivado, a execução deve prosseguir sobre o saldo remanescente, relativo às prestações vencidas e que não foram alcançadas pela prescrição quinquenal em relação ao título executivo objeto dos presentes embargos.*

*4. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018365-39.2012.4.03.9999/SP 10ª TURMA, D. 26/08/2014, DJU 04/09/2014).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVALÊNCIA DA DECISÃO QUE TRANSITOU EM JULGADO PRIMEIRO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.*

*I - O feito que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada quando feito idêntico já tramitava no Juízo comum.*

*II - Não obstante a ocorrência de litispendência, os dois feitos tiveram regular andamento, com trânsito em julgado nos respectivos Juízos, impondo-se, assim, a prevalência do título judicial no qual ocorreu primeiro o trânsito em julgado, independentemente das datas de ajuizamento das ações, para que não se verifique a hipótese de violação da coisa julgada, implicando, pois, na extinção da presente execução.*

*III - Apelação do embargado não provida.*

*(AC 2008.03.99.000221-1, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 15.04.2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA DA DECISÃO QUE TRANSITOU EM JULGADO PRIMEIRO.*

*- Embargos à execução, opostos pelo INSS, com intuito de ver reconhecida a litispendência entre os feitos autuados sob nº 1.323/2003 (ação originária dos presentes embargos à execução) e nº 3.319/2002, ambos em trâmite perante a 1ª Vara de Orlândia, ajuizados pela ora recorrida em face do INSS, com intuito de obter aposentadoria por invalidez.*

*- A primeira demanda ajuizada foi julgada procedente, com DIB em 08/09/2010, sendo concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. O trânsito em julgado operou-se em 15/10/2010. A segunda ação proposta também reconheceu o direito da autora à aposentadoria por invalidez, com DIB em 01/12/2005, e também concedeu a tutela para implantação do benefício. O trânsito em julgado deu-se em 22/09/2010.*

*- A litispendência ocorre quando a parte propõe ação idêntica a uma que já está em curso, ou seja, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). Dessa forma, o processo que originou a presente execução deveria ter sido extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada em 21/05/2003, enquanto o primeiro feito já estava em andamento (protocolo em 06/12/2002).*

*- Contudo, a hipótese acima mencionada não se efetivou, culminando com o regular andamento das duas ações propostas, inclusive com trânsito em julgado nos respectivos Juízos, caracterizando a ocorrência da coisa julgada (a decisão proferida no processo nº 1.323/2003, que originou a presente execução, transitou em julgado em 22/09/2010 e a ação distribuída anteriormente - processo nº 3.319/2002 - transitou em julgado em 15/10/2010).*

*- A ação de conhecimento que originou a presente execução transitou em julgado em primeiro lugar, devendo prevalecer sobre o processo nº 3.319/2002, ainda que este tenha sido ajuizado anteriormente.*

*(...)*

*- In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, Desembargadora Federal Relatora TÂNIA MARANGONI, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-04.2014.4.03.9999/SP, 2014.03.99.001931-4/SP, D. 17/08/2015, DJU 31/08/2015).*

Por conseguinte, em observância ao referido critério, que homenageia a coisa julgada, prevalece a decisão que acolheu o direito de revisão ao benefício (Processo nº 015402-31.2010.4.03.6183), considerando que o trânsito em julgado do v. acórdão em execução ocorreu em 23/03/2015 (Num. 12913020 - Pág. 157), ao passo que o trânsito em julgado no Processo nº 0009454-91.2009.403.6103, ocorreu em 13/10/2015 (jd Num. 12913020 - Pág. 228).

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo** ao agravo.

Intim-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5185368-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO ANTONIO TRAVASIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010869-03.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FREDERICO RICARDO DE MELO BARRETO  
Advogado do(a) APELADO: CESARAUGUSTO ARTUSI BABLER - SP215602-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5201514-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GENILDA FERNANDES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GENILDA FERNANDES DO NASCIMENTO

O processo nº 5201514-06.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 21/07/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5249631-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE ERIVAN ROCHADA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente por acidente de trabalho.

Consta da petição inicial que: "*Em setembro de 1999 o obreiro, após acidente de trabalho, passou a receber benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho. Permaneceu com este benefício até a data de 21/10/2003 (quando a perícia médica constatou a incapacidade definitiva para o trabalho e concedeu a Ele, A Partir de 22/10/2003, o benefício de aposentadoria por invalidez Acidentária.*" (grifos nossos).

Em conformidade com o extrato do CNIS, a parte autora, em virtude do infortúnio, esteve em gozo de benefício de **auxílio-doença (NB 91/114.742.510-5), bem como de aposentadoria por invalidez (NB 92/130.749.200-0), ambos por acidente de trabalho.**

O MM Juiz extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por incompetência absoluta do juízo, uma vez que a pretensão da parte autora seria o restabelecimento de benefício de natureza previdenciária.

Vindo os autos a esta Corte, por entender que o objeto da demanda era decorrente de acidente de trabalho, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, determinei a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Posteriormente, em nova sentença, o MM. Juiz julgou o pedido improcedente, retomando os autos, novamente a esta Corte para o julgamento da apelação.

Ocorre, entretanto, que a causa de pedir que subsidia o pleito é a mesma, qual seja, a ocorrência de acidente de trabalho, razão pela qual o segurado postula o **restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho que lhe fora concedido administrativamente.**

Assim, em conformidade com art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO IMPROVIDO.*

*1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.*

*2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.*

*3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.*

*4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgRg no CC nº 107796, 28/04/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.*

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgRg no CC nº 117486, 26/10/2011)*

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690117-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ALBERTO BATISTA LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, por ter entendido o Juízo *a quo* não estar configurado o interesse de agir, uma vez ausente o prévio requerimento administrativo recente do benefício.

Objetiva a parte autora a declaração da nulidade da r. sentença, requerendo o prosseguimento da instrução processual e a apreciação do mérito da causa, ressaltando que formulou requerimento na esfera administrativa (DER 30.09.2016), indeferido pelo INSS. Assevera, ademais, que a sua situação fática permanece a mesma, não havendo motivos para pleitear novamente o benefício junto ao INSS.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)”.*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

Pretende a parte autora, com o presente feito, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O d. Juízo "a quo" julgou extinto o feito, ante a falta de interesse de agir, destacando que não foi apresentado requerimento administrativo recente ao ajuizamento da presente ação.

De fato, não se olvida que o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário de nº 631.240/MG (Relator Ministro Luís Roberto Barroso, julgado em 03.09.2014, DJe de 10.11.2014), esposou entendimento no sentido de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, artigo 5º, XXXV), ressalvando-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

Entretanto, compulsando-se os autos, verifica-se que a autora comprovou o prévio requerimento administrativo, formulado em 30.09.2016 (ID 651944621/2 - Pág. 1).

Infere-se, assim, que subsiste seu interesse processual no que tange o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, há que ser anulada a r. sentença monocrática, para que seja retomado o regular prosseguimento do feito, com a citação da Autarquia previdenciária, instrução probatória e prolação de nova sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para declarar a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, a fim de que se dê regular seguimento ao feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081985-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VANIA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANIA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa (20.03.2017), descontados eventuais benefícios pagos administrativamente. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 60 dias, sob pena de multa no valor de R\$ 200,00, limitada a R\$ 5.000,00.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício de auxílio-doença foi implantado, e em 28.02.2019, foi convertido, administrativamente, em aposentadoria por invalidez.

Em apelação o INSS

S pede, preliminarmente, a suspensão do feito, tendo em vista o RE 870.947. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença até sua concessão administrativa em 28.02.2019, e a majoração dos honorários advocatícios.

Após contrarrazões do INSS, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações da parte autora e do INSS.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

#### **Da preliminar**

Não há que se falar em sobrestamento do feito, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar os fundamentos da decisão atacada. Incidência da Súmula 182/STJ.**

**2. Ao relator não compete determinar o sobrestamento do feito em razão de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo STF, por se tratar de providência a ser avaliada quando do exame de eventual Recurso Extraordinário. Precedentes.**

**3. Agravo Regimental não conhecido.**

*(AgRg no Ag 1061763/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 19/12/2008)*

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.04.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.08.2018, atestou que a autora, lavradora, é portadora de osteoartrite de ambos os joelhos com limitação funcional acentuada no joelho direito, espondiloartrite lombar, hipertensão arterial sistêmica, e diabetes mellitus, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Aportou que há restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos ou sobrecarga nos joelhos, podendo realizar apenas atividades manuais de natureza leve que não causem sobrecarga no joelho tais como costureira, doceira, salgadeira, bordadeira. Não foi possível estabelecer a data de início da incapacidade.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre maio/1980 e novembro/2011, e recebeu benefício de auxílio-doença de 11.03.2010 a 20.03.2017 (concessão judicial, e cessação em revisão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017. Recebeu, ainda, auxílio-doença de 18.12.2018 a 27.02.2019 e auxílio-acidente de 21.03.2017 a 27.02.2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (52 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa (21.03.2017), eis que não houve recuperação da parte autora, descontados os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, caso este tenha sido decorrente das mesmas enfermidades. O benefício é devido até a véspera da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez (28.02.2019).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma,

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença, descontados os valores recebidos a título de auxílio-acidente, feitas as considerações acima.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para determinar o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-acidente, caso tenha sido decorrente das mesmas enfermidades, bem como o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença recebidos posteriormente ao termo inicial, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002570-79.2014.4.03.6003  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ANTONIO CARLOS WEIXTER  
Advogado do(a) APELANTE: WANESSA ALDRIGUES CANDIDO - MG128919-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação em que se busca o reconhecimento do direito à renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios em R\$500,00, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformado, interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando direito à desaposentação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

A Excelsa Corte de Justiça reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661.256 e, em 26.10.2016, o Pleno encerrou o seu julgamento, dando provimento ao recurso extraordinário, considerando inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria, fixando a tese nos seguintes termos:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"*

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos do Art. 932, IV, b, do CPC.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004607-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLENE TEREZINHA FELBER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALVA STECCA SILVEIRA - SP224045-N  
APELADO: MARLENE TEREZINHA FELBER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROSINALVA STECCA SILVEIRA - SP224045-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença e remessa oficial pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (26.02.2010), excluídos os períodos em que houve contribuições e recebimento de benefício. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas e despesas processuais. Não foram arbitrados honorários advocatícios ante a iliquidez da sentença.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a cessação do benefício em 05.08.2014.

Noticiado o óbito da autora em 05.08.2014, foi deferida a habilitação dos herdeiros.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, ante a preexistência da enfermidade. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09, e a limitação dos honorários advocatícios até a data da sentença.

A parte autora, por sua vez, pede que não sejam excluídos os períodos em que houve contribuição.

Após contrarrazões da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do INSS e da parte autora.

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.09.1959, e falecida em 05.08.2014, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 14.04.2016, complementado em 14.06.2017, atestou que a falecida autora apresentou múltiplos acidentes vasculares cerebrais entre 2010 e 2012, que lhe trouxeram graves seqüelas, havendo incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa desde 2010.

Destaco que a falecida autora possui vínculos intercalados entre fevereiro/1983 e abril/1988, e recolhimentos de setembro/2008 a junho/2014, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2013.

Na Certidão de óbito constou "choque cardiogênico, infarto agudo do miocárdio, infarto arterial e acidente vascular cerebral arterial" como causas de sua morte.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (serviços gerais), e a sua idade (60 anos à época do óbito), restava inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do último pedido administrativo (31.08.2012), incidindo até a data de seu óbito (05.08.2014).

Saliente que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social. Ademais a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária fixada na sentença, uma vez que há recurso de ambas as partes.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício em 31.08.2012 e o termo final na data do óbito da parte autora, e para excluir as custas da condenação, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para esclarecer que não há desconto do período em que verteu contribuições, devendo, contudo, ser observado o que vier a ser decidido julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266329-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: DULCINEIA GUEDES GOULART  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

A autora, nascida em 07.05.1954, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 27.08.2019, atesta que a autora (secretária) é portadora de tendinite no ombro esquerdo e discopatia lombar, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou, ainda, que a doença está controlada.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080816-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUIZ FERNANDES MARCELLO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVANIA MARCELLO BEITUM - SP185720-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega, preliminarmente, que a sentença é nula, eis que não houve complementação do laudo pericial, pedindo a realização de nova pericia. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

**Da preliminar**

Rejeito a preliminar arguida pela parte autora, eis que não se configurou, na hipótese, o cerceamento de defesa. A realização de nova pericia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 09.12.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 09.02.2019, revela que o autor apresenta hérnia de disco lombar, espondilose e espondilartrose, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que o demandante pode seguir tratamento para fortalecimento muscular.

Com efeito, a pericia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da improcedência do pedido, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)*

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005394-75.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ENRIQUE PEREZ GODOY  
Advogado do(a) APELADO: IARAMORASSI LAURINDO - SP117354-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o afastamento do trabalho (15.01.2008), descontados valores a título de auxílio-doença e auxílio-acidente. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo IPCA-E, e acrescidas de juros de mora na forma da Lei 8.213/91. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em liquidação, sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Em apelação o INSS pede que a sentença seja submetida ao duplo grau de jurisdição, e aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se constata dos autos (pedido inicial, e laudo pericial), a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

*(grifei)*

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.**

*1. As causas decorrentes de acidente de trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ; 3ª Seção; AGRC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

*A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente de trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.*

*(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.**

*- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.*

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932 do CPC/2015, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** para apreciação da matéria, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicado o julgamento da apelação do INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5273283-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
PARTE AUTORA: ANDRÉ PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA LUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **ANDRÉ PEREIRA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando concessão do benefício por incapacidade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 05.03.2020 e a data de início do benefício é 01.03.2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003685-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: APARECIDO ANTONIO LAUREANO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: APARECIDO ANTONIO LAUREANO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5003685-51.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 21/07/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256161-14.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ESPEDITO MENDES VIEIRA

**D E C I S Ã O**

Considerando o despacho de ID 132668489 por meio do qual se determina o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para julgamento do recurso interposto pela parte autora, bem como a natureza da causa de pedir, remetam-se os autos, com urgência, àquela Corte, finalizando-se o presente feito mediante baixa ou cancelamento, se o caso, perante o setor competente.

Intim(m)-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003913-47.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSINA ALVES RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WALMIR RAMOS MANZOLI - SP119409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por ROSINA ALVES RIBEIRO DA SILVA em face de **decisão interlocutória** que acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença conforme o cálculo da autarquia, ratificado pela Contadoria do Juízo, com a condenação da parte autora e de seu patrono ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se a concessão de gratuidade de justiça em relação à parte autora.

A apelante sustenta, em síntese, que a execução deve prosseguir conforme o cálculo apresentado pela exequente, elaborado nos termos do julgado. Subsidiariamente, requer seja afastada a condenação de seu patrono ao pagamento de honorários advocatícios, destacando que a execução dos honorários sucumbenciais foi requerida pela parte autora e não por seu patrono de forma autônoma.

Com contrarrazões, nas quais o INSS alega a inadequação da via de impugnação eleita pela apelante, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observe que a apelação foi interposta contra decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo do INSS (ID 134774817).

No presente caso, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória** que acolheu a impugnação apresentada nos termos do artigo 535, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo da autarquia, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO.**

Após o trânsito em julgado, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086512-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALDEMIR CELSO BARBIN  
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
APELADO: ALDEMIR CELSO BARBIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença, integrada por Embargos de Declaração, pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (01.10.2016), mantido por um ano, a partir da sentença. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas e de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou que o benefício de auxílio-doença seja mantido ao menos por quatro anos (um ano para cada enfermidade) e para que a correção monetária observe os critérios estabelecidos pelo STF.

Após contrarrazões da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do INSS e da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 08.12.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.08.2017, e complementado em 24.10.2018, atestou que o autor é portador de escoliose, espondiloartrose lombar e hérnia discal lombar, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde agosto/2016. Esclarece que as chances de sucesso de cirurgia são baixas, e que a estimativa de recuperação é de um ano para tratamento medicamentoso e fisioterápico.

Destaco que o autor recebeu benefícios de auxílio-doença entre 2011 e 2016, último dos quais de 30.08.2016 a 30.09.2016, e possui vínculos laborais alternados entre abril/1986 e maio/2020, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro/2016.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (57 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (motorista/entregador), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.10.2016), e devido por um ano, contado da sentença (15.03.2019), pois o perito não especificou que a enfermidade gera um ano de incapacidade para cada uma das doenças.

Observo que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária fixada na sentença, uma vez que há recurso de ambas as partes.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, à remessa oficial tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para que a correção monetária seja calculada conforme acima explicitado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5272392-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
PARTE AUTORA: SUELI MARTINS GOMES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA LUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por SUELI MARTINS GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício por incapacidade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 09.03.2020 e a data de início do benefício é 08.06.2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000091-44.2014.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDILAINE MARREIRO

## DECISÃO

Vistos

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, com execução suspensa pelo deferimento da gratuidade processual.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão da benesse de prestação continuada.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovisionamento do recurso de apelação da parte autora.

### Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

### Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

*(...)*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

*(...)*

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.***

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

*(...)*

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).***

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

***Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)***

***§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.***

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No caso dos autos, o laudo pericial, elaborado por médico psiquiatra em 24.09.2014, atesta que a autora é portadora de quadro psicopatológico compatível com diagnóstico de Transtorno Fóbico-Ansioso (F40 de acordo com a CID10) leve. Trata-se de quadro no momento avaliado como de grau leve, que se apresenta na forma de sintomas ansiosos reativos a preocupações somáticas que teriam iniciado após o diagnóstico e tratamento de câncer uterino em meados de 2007. Conclui-se que não houve comprovação de incapacidade laborativa de ordem psiquiátrica no momento da perícia, não sendo comprovada tampouco presença de incapacidade desde a cessação do benefício pela autarquia.

Realizada nova perícia por médico psiquiatra em 03.08.2016, relatando que a autora era portadora de transtorno fóbico ansioso, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, fixando o início da incapacidade em 22/7/2016, data do relatório descrevendo quadro semelhante ao verificado em perícia, sendo sugerido prazo de seis meses a partir da data da perícia para avaliação de sua recuperação.

Em que pese o perito concluir pela incapacidade temporária da autora à época da perícia, há que se reconhecer que as limitações por ele apresentadas, autorizavam a concessão do benefício assistencial, caso preenchido o requisito socioeconômico, haja vista que possuía 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas, durante o período mencionado pelo perito.

Preenchido, portanto, o requisito concernente à deficiência física no período mencionado na segunda perícia médica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza das males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social, realizado em 26.09.2015, atesta que o núcleo familiar da autora é formado por ela, e seus três filhos: Luiz Vítor Marreiro, 22 anos de idade, ajudante geral eventual, Edmilson Marreiro Pereira, 18 anos de idade, desempregado, e Alex Marreiro Pereira, 15 anos de idade, estudante. Residem em casa alugada no valor de R\$ 700,00. Sem condições de avaliar imóvel. Na ocasião da visita, o filho Luiz Vítor contava com renda de R\$ 800,00, sendo os demais integrantes sem renda, e a autora realizando tratamento pra psiquiatra com medicação controlada. Houve menção, ainda, de que a autora contava com ajuda da filha, sem fornecimento de outros dados.

Os dados do Cadastro Nacional demonstram que a autora esteve filiada ao RGPS desde 1987, contando com vínculos em períodos interpolados, vertendo contribuições como empregada doméstica no período de 01.07.2006 a 31.07.2007, recebendo o benefício de auxílio-doença no período de 20.08.2007 a 30.09.2007.

Seu filho, Luiz Vítor Marreiro, apresentou vínculos nos períodos de 01.11.2013 a 24.02.2014, com renda de R\$ 800,00 e entre 16.06.2016 a 15.07.2019, no valor de R\$ 2.731,74. O filho Edmilson Marreiro Pereira contou com vínculos nos períodos de 01.10.2013 a 10.04.2014, com renda de R\$ 1.000,00, 05.01.2017 a 07.08.2019 no valor de R\$ 1.600,00 e a partir de 27.02.2020 renda de R\$ 2.150,00.

De outro turno, no que tange ao benefício de prestação continuada, no período atestado pelo perito de ocorrência de incapacidade laborativa, ou seja entre 22.07.2016 (data do início) até 03.08.2017, considerando-se seis meses após a data da perícia realizada em 03.02.2017, tempo estimado pelo expert, é certo que a autora não vivenciava situação de miserabilidade, posto a existência da renda observada, havendo menção pela assistente social, ainda, que recebia ajuda de outra filha, embora não declarada, a demonstrar a fragilidade do conjunto probatório que torna inábil a comprovação, de maneira inequívoca, da precariedade da situação econômica respectiva.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora**. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073224-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: OLIVEIRA MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária através da qual o autor, titular de aposentadoria por idade, objetiva o reconhecimento de atividade rural exercida no período de 2006/2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se a gratuidade judiciária concedida, nos termos do parágrafo 3º, do art. 98, do novo Código de Processo Civil.

O autor, em suas razões de inconformismo, alega, em síntese, que não se trata de pedido de desapensação, eis que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, mesmo que seja necessária a reafirmação da DER.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação pelo INSS, vieramos autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

**Da decisão monocrática.**

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso dos autos já foi objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgada no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

Consoante se deduz dos autos, a parte autora é titular de aposentadoria por idade desde 24.08.2015 (NB: 170.556.418-3), conforme carta de concessão anexada aos autos.

Entretanto, alega o autor que continuou desempenhando atividade laborativa, na condição de trabalhador rural, sem registro em CTPS, no período de novembro de 2006 a 29.02.2016, tendo formulado requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, em 10.11.2015, o qual restou indeferido. Entende, assim, possuir direito ao deferimento de benefício mais vantajoso.

Em que pese o entendimento do autor no sentido de que sua pretensão versa sobre pedido de transformação de aposentadoria, trata-se, na realidade, de pedido de desaposentação "às avessas", o que não é permitido pelo nosso ordenamento jurídico, conforme decidiu o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973).

A princípio, o tema da desaposentação mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo pudesse ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, esta 10ª Turma vinha entendendo que o ato de renunciar ao benefício não envolveria a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

Todavia, o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que, no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, concluindo pela inviabilidade do recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação, impondo-se, assim, a improcedência do pedido.

Mantida a fixação dos honorários advocatícios na forma estipulada na decisão *a quo*, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação do autor.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6200213-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA MARQUES LOBATO  
Advogados do(a) APELADO: JORDANA FERRAREZ ANDRADE - SP394383-N, MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 26.04.2017, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora aplicados à caderneta de poupança. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em razões de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da citação e os juros e correção monetária sejam atualizados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Comas contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 25.04.1958, completou 55 anos de idade em 25.04.2013, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

#### **A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento de filhos (1996 e 1998), nas quais ela e o marido foram qualificados como lavradores, constituindo início de prova material do histórico campesino do casal.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unísonas no sentido de que conhecem a autora há 20 anos e que ele sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 25.04.2013, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (26.04.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo como entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem

Intím-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002320-38.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: APARECIDO KLAI  
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273455-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSIMARA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **ROSIMARA APARECIDA DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando concessão do benefício por incapacidade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

ID 135061160: Apesar de a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, o despacho (ID 134985620) determinou o encaminhando dos autos a esta Corte para o reexame.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 16.04.2020 e a data de início do benefício é 09.05.2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos os autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088876-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ROSI DE FATIMA RODRIGUES DOS SANTOS FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N, SILVIO SANTOS VIEIRA JUNIOR - SP232294-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária em que a autora objetiva a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, sob o fundamento de que ela não logrou êxito em comprovar o exercício de labor rural à época da gestação, por meio de início de prova material. Condenada a demandante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural ao tempo da gestação, conforme os requisitos legalmente exigidos, fazendo jus, portanto, ao benefício em comento.

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 134863/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Isaac Daniel dos Santos, ocorrido em 30.12.2017.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em tela, verifica-se que a autora juntou aos autos certidão de casamento, contraído em 06.01.1996, em que fora qualificada como *lavradora*, bem como recibos de pagamento efetuados pela Cooperativa Agrícola Sul Brasil de São Miguel Arcanjo/SP, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2016. Trouxe, também, escritura de venda e compra de imóvel rural em nome dos genitores, em 2004, e a CTPS do cônjuge, com registros de vínculos de emprego de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1993 e 2010. Constatou-se, ainda, pelos dados do CNIS, que ela própria manteve vínculo empregatício de natureza rural no período de 13.06.2008 a 13.07.2008, que constitui prova plena do labor rural no período a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu labor agrícola.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Por outro lado, a testemunha ouvida em Juízo corroborou que conhece a autora há mais de dez anos e que ela trabalha na roça, no sítio de propriedade da família, denominado Sítio Hiroaki, ajudando os irmãos no cultivo de uvas, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados, tendo trabalhado, inclusive, à época da gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora, consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora camponesa o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido já decidiu esta Corte no julgamento da AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, referente ao nascimento de seu filho, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário-maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos, a título de salário-maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retro explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6167503-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CECILIA RIBEIRO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de atividade rural de 01.01.1976 a 31.01.1989, bem como o período de atividade especial de 18.11.2003 a 30.09.2015. Consequentemente, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (10.06.2016). As parcelas em atraso serão corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício. Sem custas.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que não restou comprovado o período de atividade rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, outrossim, que não foi comprovada a especialidade do período reconhecido pela sentença, eis que não há prova da efetiva exposição da autora a agentes nocivos. Em síntese, aduz que a autora não faz jus ao benefício almejado. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões pela autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

**Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); RESp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); RESp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); RESp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; RESp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 03.01.1960, o reconhecimento da atividade rural exercida no período de 03.01.1972 a 29.11.1989, em regime de economia familiar. Objetiva, outrossim, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.09.1999 a 18.11.2003 e 01.01.2004 a 04.11.2015. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (10.06.2016).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em apreço, a autora apresentou certidão de casamento contraído em 22.05.1982, em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, recibo de pagamento de rescisão de contrato de meira, na Fazenda Rio da Prata, no ano de 1989, em seu próprio nome, bem como cópia de livro conta corrente de meios da Fazenda Rio da Prata, em nome de seu genitor (1976/1981 e 1984) e em seu nome (1989). Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por seu turno, os depoimentos colhidos em Juízo corroboraram o quanto alegado. As testemunhas foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem a autora há longa data, desde a infância, e que ela já trabalhava na roça ao lado dos pais, como meiros, na Fazenda Rio da Prata, tendo continuado a trabalhar na roça após o casamento.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantido o reconhecimento do labor da autora na condição de rural, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1976 a 31.01.1989, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de 18.11.2003 a 30.09.2015, laborado junto à empresa *Jatobá S.A.*, nas funções de coladeira, ajudante de produção e auxiliar montagem catálogos, por exposição a ruídos de 85,96 dB, no período de 18.11.2003 a 31.12.2010 e de 88 dB, no período de 01.01.2014 a 30.09.2015, superiores aos limites estabelecidos, conforme PPP apresentado (Id. n. 104592217, pág. 13), agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Convertido o período de atividade especial reconhecido em tempo comum, somados ao período de atividade rural reconhecido e aos demais incontroversos, a autora totaliza **17 anos e 08 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço até 10.06.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Esclareço que a autora preencheu o requisito de carência, perfazendo 250 contribuições mensais.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de contribuição, se mulher.

Cumprido observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Verifica-se, no caso, que a autora totaliza 36 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço, conforme planilha anexa, e contando com 56 anos e 05 meses de idade, na data do requerimento administrativo, atinge 92,58 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão, em conformidade com o entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162811-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155358-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: FABIANA DE SOUZA PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR - SP141102-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FABIANA DE SOUZA PACHECO  
Advogado do(a) APELADO: ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR - SP141102-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001029-91.2013.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA ALENCAR, FRANCISCO FERREIRA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO FERREIRA ALENCAR, MARCO ANTONIO FERREIRA ALENCAR  
Advogados do(a) APELADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N  
Advogados do(a) APELADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de vinte dias, apresente a certidão atualizada de óbito de Terezinha Josefa da Silva, bem como procuração outorgada pelo coautor Marco Antonio Ferreira, uma vez que este já atingiu a maioridade civil.

Com vinda do documento dê-se ciência ao INSS.

Oportunamente, retomem os autos conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0052570-62.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, SANDRA APARECIDA COSTA NUNES - SP85970-A

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429916-16.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE AMILTON ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AMILTON ALVES  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 133520986: Trata-se de ofício em que o INSS informa que o cálculo administrativo do tempo de contribuição da parte autora não corresponde àquele contido no v. acórdão.

De fato, verifico a ocorrência de erro material na indicação do período total computado.

Assim, onde se lê: "(...) totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (...)", leia-se: "(...) totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (...)".

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134433-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MANOEL PACO  
Advogados do(a) APELADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N, GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 133212497: Trata-se de pedido formulado pela parte autora visando à reafirmação da DER para 15.01.2018, a fim de que o benefício concedido seja implantado com renda mensal mais benéfica.

Alega que seu pleito encontra respaldo na tese firmada pelo C. STJ nos julgamentos relativos à controvérsia cadastrada no sistema de repetitivos como Tema nº 995.

**É o relatório. Decido.**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC, cujos v. acórdãos foram publicados em 02.12.2019, firmou a seguinte tese:

"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir".

Ocorre que o pedido formulado pela parte autora não pode ser acolhido, eis que apresentado de forma inédita neste feito somente após a entrega da prestação jurisdicional por esta instância ordinária, consubstanciada no v. acórdão proferido pela Décima Turma desta Corte, publicado em 18.02.2020, o qual negou provimento à apelação do INSS e determinou a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER 05.12.2016, conforme pedido na exordial e reiterado ao longo da tramitação regular do processo.

Anote-se, ademais, que o término do prazo para insurgência da parte autora quanto ao v. acórdão se deu em 16.03.2020, ao passo que o pedido de reafirmação da DER foi juntado somente em 29.05.2020, restando patente a intempestividade do pleito.

Ante o exposto, indefiro o pedido da parte autora.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: IVO ANTONIO GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5869124-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: APARECIDO CLAUDIO MONTEIRO  
Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N, LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N, JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6203768-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: S. D. M. S.  
REPRESENTANTE: CIBELE CRISTINA MORAES SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA JOAQUINA DE ANDRADE - SP137958-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o patrono da parte autora para prestar as informações requeridas pelo douto *custos legis* no parecer retro.

Após, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal e tornemos autos conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5468710-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTA ARAUJO DA SILVA BELATO  
Advogado do(a) APELADO: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-47.2018.4.03.6004  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDNILSON DE SOUZA LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU RODRIGUES JUNIOR - MS7217-A

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016042-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
AGRAVADO: BENEDICTA CORNACIONI MUNHOZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venhamos autos à conclusão.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016433-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANILSON MANOEL DA COSTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venhamos autos à conclusão.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016149-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: JOSE FILHO DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO SIQUEIRA CESAR JUNIOR - SP174583-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Filho de Souza em face de decisão que, nos autos de cumprimento provisório de sentença, indeferiu pedido de expedição de requisitório relativo à quantia incontroversa de seu crédito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, ser pessoa idosa (nascimento em 10.03.1950), sendo certo que se aproxima o prazo para inclusão de requerimentos no orçamento de 2021 (dia 1º de julho), nos termos do art. 100, 5º da Constituição Federal.

Sustenta, ainda, a existência de consenso na jurisprudência quanto à possibilidade de expedição de precatório de valores incontroversos.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

**É o relatório. Decido.**

No caso concreto, observa-se que o título executivo judicial não está definitivamente constituído, porquanto pendente de julgamento o Recurso Extraordinário interposto pelo INSS (ID 27660469 dos autos originais).

A respeito do cumprimento provisório de sentença, dispõe o artigo 520, do CPC:

"Art. 520. O cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo será realizado da mesma forma que o cumprimento definitivo, sujeitando-se ao seguinte regime:

I - corre por iniciativa e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;

II - fica sem efeito, sobrevindo decisão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidando-se eventuais prejuízos nos mesmos autos;

III - se a sentença objeto de cumprimento provisório for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução;

IV - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem transferência de posse ou alienação de propriedade ou de outro direito real, ou dos quais possa resultar grave dano ao executado, dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos."

A legislação processual prevê o cabimento da medida tanto para autos eletrônicos, como para autos físicos, observando-se, nesta última hipótese, a relação de documentos que instruíram o incidente, listados no parágrafo único do artigo 522, do CPC.

No entanto, ressalto a existência de impedimento constitucional ao pagamento dos valores eventualmente apurados nessa fase de cumprimento provisório da sentença, dada a necessidade de decisão transitada em julgado, conforme se observa do disposto no artigo 100, §1º, da CF/88:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 1º Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, **benefícios previdenciários** e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, **em virtude de sentença judicial transitada em julgado**, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, exceto sobre aqueles referidos no § 2º deste artigo." (Grifou-se).

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Cumpra-se o disposto no art. 1.019, II, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5826273-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA MARIA EUFRASIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020692-80.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: IRENE CANDIDO DAVID, ANA PAULA CANDIDO DAVID  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Em atenção à petição da parte autora (doc. ID 134893890) concedo o prazo suplementar de 60 (sessenta dias) para que traga aos autos cópia da decisão que apreciou os embargos à execução oferecidos no processo nº 0007000-15.2005.8.26.0022, porquanto se trata de peça essencial ao deslinde da controvérsia.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014396-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: NEUSA TRAVAIN CASTANHEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEUSA TRAVAIN CASTANHEIRA em face de decisão proferida em Ação de Execução Individual de Sentença Coletiva, em que o Juízo *a quo* acolheu parcialmente a impugnação oferecida pelo INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 4.832,74, conforme cálculos elaborados pela contadoria judicial, já descontados os valores incontroversos pagos.

Alega a agravante, em síntese, que embora houvessem outros beneficiários da pensão por morte derivada do benefício objeto de revisão, aquela *sempre fora de titularidade única da parte exequente desde a data de sua concessão, motivo pelo qual assevera-se por sua inequívoca legitimidade quanto ao recebimento dos valores almejados no presente pleito, sendo no caso em questão perfeitamente aplicável a cota de 100% (cem por cento) quanto ao montante pecuniário devido, notadamente em consonância com o art. 77 e § 1º, da Lei nº. 8.213/91*. Requer, destarte, seja reconhecida sua legitimidade para receber as diferenças devidas desde a concessão da aposentadoria originária, de forma integral.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Devidamente intimado, o INSS apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Objetiva a agravante, na demanda subjacente, qual seja, execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo de benefício de pensão por morte, receber diferenças de cotas que, em tese, seriam devidas a outros dependentes.

A demanda foi ajuizada inicialmente apenas pela Sra. Neusa Travain Castanheira sendo que, após a apresentação de impugnação por parte do executado e expedição de RPV relativa aos valores incontroversos, os autos foram encaminhados para o setor de cálculos judiciais, oportunidade em que se apurou que a pensão por morte objeto de revisão (NB 21/025.381.293-3) tinha três titulares, quais sejam, a Sra. Neusa Travain Castanheira e seus filhos Tatiana Travain Castanheira e Danilo Travain Castanheira, cujas cotas foram extintas pelo limite de idade, *embora estes últimos não integrassem o polo ativo do feito executivo. Sendo assim, nos cálculos da contadoria foram apuradas somente as diferenças devidas em relação à cota-parte da viúva.*

A Sra. Neusa Travain Castanheira sustenta, entretanto, que, como representante legal dos filhos, recebia mensalmente as cotas-partes da pensão por morte, razão pela qual faz jus ao recebimento da integralidade do crédito exequendo.

De fato, no caso em tela, a Sra. Neusa, na condição de representante legal dos filhos, recebia mensalmente a cota-parte da pensão por morte que lhe cabia, bem como aquelas pertencentes a seus filhos, as quais foram extintas quando completaram vinte e um anos de idade.

Verifico, pois, que o correto, na hipótese, seria a inclusão, no polo ativo, dos demais dependentes do instituidor da pensão por morte revisada por força da Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, em observância ao disposto no artigo 8º do CPC, bem como em atenção aos princípios da celeridade, efetividade e economia processual, inclusive a fim de ser evitada a propositura de outra demanda, em nome destes.

Isso porque, consoante bem salientou o ilustre magistrado *a quo*, *o fato de a exequente representar eventuais menores beneficiários não lhe transfere o direito de pleitear em seu nome diferenças devidas àqueles, até porque todos já atingiram a maioridade.*

Destarte, não há como reconhecer a legitimidade da autora para promover, em nome próprio, a execução das diferenças relativas às cotas-partes dos filhos, por falta de legitimidade ativa.

Ressalte-se que a hipótese não comporta a aplicação do artigo 112 da Lei n. 8.213/91, por não se tratar de habilitação/sucessão para recebimento de valores não recebidos em decorrência de falecimento do titular de benefício previdenciário, mas de execução de crédito do próprio dependente.

Portanto, correta a conta de liquidação efetuada mediante a individualização da cota-parte devida a à exequente, na condição de titular da pensão por morte, observando-se o período em que esteve em gozo do referido benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento da parte exequente.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002952-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: NILSON DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intím-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, após, voltem-me conclusos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015969-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AUTA SENHORINHA LUCENA MANGUEIRA

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016251-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: JOSE CERQUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019708-74.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015836-05.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOAO MANOEL DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, após, voltem-me conclusos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016474-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: CARLITO ALVES RAMOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MILIANE RODRIGUES DA SILVA LIMA - SP264577-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209389-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO JOSE FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005625-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: SEBASTIANA SILVA GALVAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GIOSSI BRAULIO - SP115993-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Esclareça a parte agravante o seu nome correto, haja vista que o agravo de instrumento foi autuado em nome de Sebastiana Silva Galvão, havendo declaração do INSS relativa a esse nome (ID 126576592 - pág 3), mas, por outro lado, consta nas razões do agravo e em outros documentos emitidos pelo Juízo de origem, o nome de Sebastiana Paccagnella. Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016058-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: ZELIA EUZEBIO VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Nestes termos, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016044-86.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: SERGIO LUIZ BOSSONI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA - SP250123-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sempedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016339-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI, MERDILLO FAUSTINO DA SILVA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025955-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES CAIRES  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da decisão que homologou o cálculo de liquidação da contadoria judicial, no valor de R\$ 411.462,86, atualizado para janeiro de 2016, bem como indeferiu o pedido da parte exequente para expedição de precatório do valor incontroverso.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando incorreção no cálculo de liquidação acolhido pelo Juízo, em razão de não ter sido aplicado o critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei n. 11.960/09, além de aplicar indevidamente o índice de reajuste do teto em 06/2001, embora a revisão dos tetos das Emendas Constitucionais não seja objeto do processo. Pleiteou, ainda, a concessão do efeito suspensivo e o acolhimento do seu cálculo de liquidação.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte exequente apresentou resposta ao presente recurso.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Resalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

Assinalo, inicialmente, que ao Agravo de Instrumento interposto pela parte exequente (5027060-71.2019.4.03.0000), em face da decisão ora agravada, foi dado parcial provimento por esta Décima Turma, a fim de possibilitar a expedição de precatório do valor incontroverso.

Quanto às impugnações do INSS ao cálculo de liquidação acolhido pelo Juízo, assinalo que não lhe assiste razão, uma vez que conforme informado pela contadoria judicial foram aplicados os índices de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267 do CJF/2013, do CJF, o que se encontra em harmonia com teses fixadas pelo E. STF no RE 870.947/SE.

Quanto aos juros de mora, como também informado pelo auxiliar do Juízo, foi observada a determinação da decisão exequenda, que exclui a incidência da Lei n. 11.960/09 em relação aos juros de mora, entendendo que tal norma não se aplicaria aos processos em andamento.

De outro lado, razão também não assiste ao INSS ao sustentar que foi aplicado indevidamente o reajuste do benefício pelo teto das Emendas Constitucionais em junho de 2001, uma vez que esta não é a hipótese que se apresenta, pois o reajustamento em junho de 2001, como se observa no cálculo judicial (Id 12374786 – pág. 232), seguiu tão somente os critérios legais de recuperação do percentual excedente ao salário de benefício no primeiro reajustamento, conforme disposto no § 3º, do art. 35, do Decreto n. 3.048/99, *in verbis*.

*Art. 35. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário mínimo nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição, exceto no caso previsto no art. 45.*

(...).

*§ 3º Na hipótese de a média apurada na forma do art. 32 resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.*

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015786-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANA TERESINHA FIORESE MARIOTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

**DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014208-78.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MIGUEL ALEXANDRE CAVALCANTE  
SUCESSOR: JOAQUIM MIGUEL CAVALCANTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA DONIZETI MUNIZ DO PRADO AMANO - SP169256-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: ANDREA DONIZETI MUNIZ DO PRADO AMANO - SP169256-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Verifico que o ora agravante deixou de juntar as fls. 162/164 dos autos principais onde supostamente estaria o comprovante de intimação da decisão agravada de fls. 159/161.

A dúvida sobre a tempestividade do presente recurso ganha ainda mais relevância por ter sido cogitado o decurso de prazo da decisão agravada pelo MM. Juiz *a quo* à fl. 167.

Nestes termos, intime-se o agravante, novo prazo de 5 dias, para que complemente a instrução do agravo com a juntada das fls. 162/164, bem como de qualquer outro documento que entenda pertinente à comprovação da tempestividade recursal, sob pena de indeferimento da inicial nos termos do Art. 932 parágrafo único e Art. 1.017, § 3º do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016099-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA - MG85936  
AGRAVADO: PAULO CANCESSU  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALAN GUSTAVO DE OLIVEIRA - SP237936-A

**DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016304-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N  
AGRAVADO: ALTAIR DE OLIVEIRA PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

**DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026768-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALDO ANTONIO ACEVEDO JIMENEZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da decisão que homologou o cálculo de liquidação da contadoria judicial, no valor de R\$ 252.632,05, atualizado para agosto de 2017. Em face da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor dos seus cálculos e o valor homologado, observado em relação à parte exequente o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão sustentando a necessidade de nulidade da decisão recorrida, uma vez que não apreciou sua impugnação a respeito da incorreção da RMI adotada pela contadoria judicial, aduzindo que o auxiliar do Juízo não considerou a data do afastamento do trabalho do autor, em 05.05.2005, conforme fixado pelo título judicial, alterando-a para 01.08.2008, data do termo inicial do benefício, aumentando, assim, o valor da renda mensal inicial. Sustenta, ainda, que houve violação à coisa julgada, em relação aos índices de correção monetária, aduzindo que a decisão exequenda determinou a aplicação da Lei 11.960/09, e que mesmo tendo a decisão recorrida ressaltado tal determinação, acolheu o segundo cálculo da contadoria judicial no qual não foram empregados os índices previstos na aludida norma legal. Pleiteia, assim, a nulidade da decisão agravada, para retorno dos autos à origem para a apreciação dos questionamentos a respeito da RMI, ou a reforma da aludida decisão, a fim de que seja observado no cálculo de liquidação o critério de correção monetária nos termos da Lei n. 11960/09, bem como o valor de RMI apurada em seu cálculo.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte exequente apresentou resposta ao presente recurso.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Da preliminar**

Recebo como preliminar a alegação do INSS sobre a necessidade de declaração de nulidade da decisão recorrida, em razão de não ter se pronunciado a respeito do seu questionamento a em relação ao valor da RMI, e desde logo a rejeito, uma vez que o Juízo *a quo*, ao acolher o cálculo da contadoria judicial, ainda de que não de forma expressa a respeito da RMI, rejeitou os questionamentos da autarquia.

Ademais, não se verifica qualquer prejuízo ao INSS, porquanto a matéria questionada será apreciada por meio do presente recurso.

### **Do mérito**

Com efeito, no que concerne aos índices de correção monetária, assinalo que não há se falar em coisa julgada, como alegado pelo agravante, pois no título judicial houve determinação para a aplicação da Lei 11.960/09, porém com menção ao RE 870.947/SE.

Assim, não há reparo ao critério de correção monetária utilizado no cálculo da contadoria judicial, acolhido pelo Juízo, com base nos índices previstos no Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267/2013, do E.C.JF, uma vez que o referido procedimento se encontra em harmonia com o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

De outra parte, no que tange ao valor da renda mensal inicial, razão também não assiste ao INSS, pois ao contrário do que alega, o título judicial não fixou a data de afastamento do trabalho em 05.05.2005, mas tão somente reconheceu o tempo de serviço especial desempenhado pelo autor até tal data, o que lhe proporcionou o direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a contar da data do termo inicial do benefício concedido no âmbito administrativo, em 01.08.2008.

Nesse sentido, considerando que o título judicial condenou o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir do seu termo inicial, em 01.08.2008, para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria especial basta utilizar o salário de benefício concedido administrativamente, sem a aplicação do fator previdenciário, conforme efetuado pela contadoria judicial, como se observa de demonstrativo de apuração da RMI juntado aos autos (Id 13922374 – pág. 01/06).

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao seu agravo de instrumento.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao arquivo.

Intímem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015660-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ANTONIO MATIAS BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SEMIRAMIS PEREIRA - SP369230  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015653-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WILSON DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001381-35.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES PINHEIRO CAIRES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Os autos do cumprimento de sentença originário, feito nº 0000228-08.2018.8.26.0660, em trâmite na Justiça Estadual, são eletrônicos, porém este gabinete não pode acessá-los. Assim, no prazo de 05 (cinco) dias, providencie a parte agravante a cópia de referido processo, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intímem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005467-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LEONICE ROCHA DE OLIVEIRA, GISELE ROCHA DE OLIVEIRA, HOSANA DE OLIVEIRA PINFILDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Providencie a parte agravante, no prazo de 10 (dez) dias, a complementação deste agravo de instrumento, mediante juntada da fl. 65 dos autos originários, mencionada na decisão agravada, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015828-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446

AGRAVADO: GERALDO LUIZ SOUTO

PROCURADOR: ANDRE TAKASHI ONO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016417-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELENA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003671-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: VALMIR VALENTIM RONCOLETA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALMIR VALENTIM RONCOLETA em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial, em que a d. Juíza *a quo* acolheu a impugnação oferecida pelo INSS para revogar a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Sustenta que obtém, como renda bruta, o montante de R\$3.402,95. Inconformado, requer a reforma da r. decisão agravada.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

#### **Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

O presente recurso merece ser provido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

*In casu*, verifica-se que, atualmente, o demandante encontra-se em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.07.2020. A última remuneração por ele percebida ocorreu em setembro de 2019, e foi equivalente a R\$ 3.226,08. Ademais, de acordo com os dados de sua DIRPF (exercício 2019 - ano calendário 2018 - ID Num. 124599373 - Págs. 72/81), no ano de 2018, o autor recebeu de seu empregador o total de R\$ 37.268,36, ou seja, aproximadamente R\$ 3.105,69 por mês, valor bastante inferior a 5 salários mínimos. Não se ignora, ademais, que possui uma dependente, e dispêndios cotidianos de sobrevivência, custos estes que comprometem ainda mais a sua renda. Portanto, converço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.**

***I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.***

***II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.***

***III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.***

***IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).***

***V. Agravo interno improvido.***

***(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)***

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, a fim de lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido “*in albis*” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016499-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
AGRAVADO: ROSANGELA CORREA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006428-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA KEILA APARECIDA ROSIN - SP289264-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSE ROBERTO DA SILVA SANTOS** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Sustenta que geralmente obtém, como renda bruta, o montante de R\$3.600,00 aproximadamente, sendo que, como recebe por hora, tal remuneração às vezes oscila a depender da quantidade de horas extras que realiza, o que não tem feito com tanta frequência. Inconformado, requer a reforma da r. decisão agravada.

Não houve concessão de efeito suspensivo ante a ausência de pedido neste sentido.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

#### Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### Do mérito.

O presente recurso merece ser provido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

*In casu*, verifica-se que, em que pese o demandante perceba remuneração em valor superior a R\$ 6.000,00, os descontos realizados em sua renda somam quase R\$ 4.000,00, tendo em vista o pagamento de IRRF, bem como de contribuição previdenciária, consignado junto ao Banco Bradesco, assistência médica, seguro de vida, dentre outros. Assim, conforme o holerite apresentado no ID Num. 131910489 - Pág. 2, de fevereiro de 2020, constata-se que a renda líquida do autor equivaleu a R\$ 2.434,39, valor bastante inferior a 5 salários mínimos. Não se ignora, ademais, que possui três dependentes (ID 131910490), e dispêndios cotidianos de sobrevivência (a título de exemplo, os elencados na fl. 04 do mesmo ID), custos estes que comprometem ainda mais a sua renda. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.**

**I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.**

**II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defezo ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.**

**III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.**

**IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).**

**V. Agravo interno improvido.**

**(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016 (g.n.))**

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratada advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, a fim de lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido “*in albis*” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016487-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCILIO TEIXEIRA BALTAZAR  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA DE ALMEIDA SANTOS - SP415840-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou ao INSS revisar o benefício do agravado, aplicando a tese firmada pelo c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema 999, REsp nº 1.596.203 (aplicação do Art. 29, incisos I e II da Lei nº 8.213/91 na apuração do salário de benefício, quando mais benéfica do que a regra de transição prevista no Art. 3º da Lei 9.876/99 - “revisão da vida toda”).

Alega o recorrente que a concessão da medida é indevida, sob o argumento de que a Vice Presidência do STJ admitiu recurso extraordinário contra o acórdão que julgou o Tema 999 e determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versam sobre a matéria em território nacional.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Com efeito, a suspensão dos feitos que versam sobre a revisão em comento foi determinada em 02/06/2020, ao passo que a decisão agravada foi proferida em 06/02/2020.

Ainda que assim não fosse, a suspensão de processos determinada em julgamento de casos repetitivos não impede a concessão de medidas de urgência, conforme previsão do Art. 314 do Código de Processo Civil e aplicação analógica do Art. 982, § 2º do CPC, que autorização a apreciação da tutela de urgência requerida durante a suspensão de processo em virtude da admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas (QO na ProArR no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

No caso dos autos, a tutela de urgência está em conformidade com o julgamento do Tema 999, cuja tese firmada transcrevo:

*Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intimem-se parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012844-71.2020.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2339/2516

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida em autos de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a impugnação oferecida pela Autarquia, homologando os cálculos da parte autora e fixando em R\$ 5.400,00 a multa por atraso na implantação do benefício.

Alega o agravante que o atraso na implantação da jubilação do exequente não se deve a má-fé e sim ao excesso de trabalho e reduzido número de funcionários. Argumenta, outrossim, que a penalidade que lhe foi cominada não se mostra razoável devendo ser observado o disposto no artigo 537, § 1º, do CPC. Pugna pela fixação do valor da multa diária em 1/30 do valor do benefício, guardando, desse modo, relação de equilíbrio com o objeto da obrigação adimplida a destempo.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Devidamente intimado, o INSS ofereceu contraminuta.

**É o relatório. Decido.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

Consoante se denota dos autos, O d. Juiz *a quo*, no bojo da sentença, em razão do resultado do laudo pericial e do próprio *decisum*, concedeu a tutela antecipada, determinando à Autarquia a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da parte autora, no prazo de 30 dias, sob pena de fixação de para caso de descumprimento injustificado da ordem, devendo ser observado, quanto ao montante, a gravidade da falta noticiada e comprovada nos autos.

A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 536, §1º, do CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da decisão que fixou a referida multa, que é suficiente para atender o disposto na Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "*A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*"

Na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, de sorte que nos termos do art. 537, § 1º, do diploma processual civil:

*§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:*

*I - se tornou insuficiente ou excessiva;*

*II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.*

Extraí-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

No caso em tela, tenho que a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 100,00 se mostra excessiva, razão pela qual se impõe a sua redução para 1/30 do valor do salário-mínimo por dia de atraso, ante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. MULTA DIÁRIA COMINADA EM DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. EXCESSO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1. Na linha da jurisprudência desta Corte, a multa decorrente do descumprimento de decisão judicial pode ser reduzida quando se verificar que foi estabelecida de forma desproporcional ou quando se tornar exorbitante, como na espécie, podendo gerar enriquecimento indevido (AgRg no Ag 1075142/RJ, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 22/06/2009).*

**2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*(AgRg no REsp 1197417/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 20/08/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para reduzir o valor da multa para 1/30 do valor do salário-mínimo por dia do atraso.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014269-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS GHELFI  
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Insurge-se o agravante em face da decisão judicial proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* homologou os cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Conforme noticiado pelo agravado, houve o prosseguimento do processo principal, com a expedição dos Ofícios Requisitórios e consequentes pagamentos. Com os depósitos dos Ofícios Requisitórios a parte autora promoveu o seu recebimento junto a instituição financeira e, após, a ação foi julgada extinta, com fundamento no artigo 924, inciso II, do CPC, com trânsito em julgado em 28.06.2019.

Destarte, tem-se que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

A propósito, confirmem-se os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.**

*I - A prolação de sentença nos autos da ação onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado".*

*(TRF 3ª Região, AG nº 2000.03.00.049815-2/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Raquel Perrini, v.u., j. 16.9.2002, DJ 6.12.2002, p. 511).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE TUTELA. JULGAMENTO DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.**

*I - Agravo prejudicado pelo julgamento de mérito da ação e da apelação da sentença.*

*II - Perda de objeto.*

*III - Recurso Prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, AG nº 97.03.008437-0/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, v.u., j. 27.5.2002, DJU 6.12.2002, p. 466).*

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016533-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N  
AGRAVADO: ELISABETE GARIMBOLDI BORGATO  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A, RODRIGO LONGO - PR25652-A

#### DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intímese o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204822-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: J. C. L. D. S.  
REPRESENTANTE: MACYMYLYANNA RIBEIRO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício desde a data da perícia médica, com juros de mora e correção monetária, bem como, honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora, interpôs recurso de apelação (Id. 108056486), pugnano pela parcial reforma da sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado da data do requerimento administrativo.

O INSS renunciou ao prazo para interposição de recurso (Id. 108056484).

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal (Id. 108056492).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto pela parte autora.

É o relatório.

### DECIDO

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectário da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

Quanto ao termo inicial do benefício, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, havendo requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício (*AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017*).

Portanto o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (06/02/2018 – Id. 108056455).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014137-16.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
REPRESENTANTE: ADRIANA CARBONE DOS SANTOS LIMA  
APELANTE: JENNIFER CARBONE LESSER DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a demandante objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. Os valores pagos em antecipação de tutela não serão objeto de devolução.

O benefício de auxílio-reclusão foi pago de 22.03.2013 a 01.06.2015.

A parte autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

Determinada a apresentação de certidão de recolhimento prisional atualizada, a parte autora informou que o segurado progrediu para o regime aberto em 24.10.2014.

O Ministério Público Federal opinou pela desnecessidade de sua intervenção.

### **É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filha menor 21 (vinte e um) anos de Luciano Lesser de Lima, recluso no período de 22.03.2013 a 24.10.2014.

A condição de dependente da autora em relação ao detento restou evidenciada através da Certidão de Nascimento, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Com efeito, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS, onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 23.08.2011, e considerando que possuía mais de 120 contribuições, o período de carência foi acrescido de um ano, mantendo, assim, a qualidade de segurado na data da prisão em 22.03.2013.

No que pertine ao salário de contribuição, o segurado recebeu como último valor integral R\$ 1.000,00, relativo ao mês de julho/2011, acima, portanto acima do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 971,78, pela Portaria nº 15, de 10.01.2013 do Ministério da Fazenda e Previdência Social.

Cabe observar que o segurado ficou desempregado de agosto/2011 até sua prisão (22.03.2013), não devendo ser considerado o último salário de contribuição, observado o disposto no art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, *verbis*:

***Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).***

***§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.***

Desta feita, mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário de contribuição pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO.**

***1- É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão por estar desempregado, sendo irrelevante circunstância anterior do último salário percebido pelo segurado ultrapassar o teto previsto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99***

***2- Apelação e remessa oficial providas em parte.***

***(TRF 4ª Região - Sexta Turma; AC 200004011386708, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, DJU 22.08.2001, p. 1119, decisão unânime)***

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO . EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos.***

***(TRF 3ª Região - Décima Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)***

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão (22.03.2013), eis que não corre prescrição contra absolutamente incapaz, e devido até a progressão para o regime aberto (24.10.2014).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência,

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas no período de concessão do benefício, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença e aqueles recebidos a maior decorrentes de antecipação de tutela não são passíveis de devolução, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e cumprida para concretizar os comandos nela inseridos.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTA A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-Agr, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, desde a data da prisão (22.03.2013) até 24.10.2014.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636563-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: A. R. Q. D. O.  
REPRESENTANTE: SILMARA APARECIDA QUEIROZ MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 134057627: manifeste-se a parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5244086-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ELZA FERNANDES DA SILVA SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DA CUNHA JORGE - SP183424-A, ANDREA SUTANA DIAS - SP146525-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data da citação (30/08/2017), com juros de mora, correção monetária, custas e despesas processuais, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Foi deferida a tutela antecipada para a implantação imediata do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação (Id. 131453583), pugnando pela reforma da sentença, para que o réu seja condenado ao pagamento de parcelas em atrasos, desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 01/11/2012 (Id. 131453513).

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação da autora.

É o relatório.

#### DECIDO.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão da r. sentença ao reexame necessário.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado na data do requerimento administrativo. Todavia, no presente caso, o pedido administrativo ocorreu em 01/11/2012 (Id. 131453513), tendo sido indeferido em virtude da ausência de hipossuficiência econômica. Ressalta-se que o benefício em tela exige o cumprimento dos requisitos exigidos, ou seja, além da comprovação de ser a pessoa portadora de deficiência ou idosa, a demonstração de não possuir meios de prover a sua sobrevivência ou de tê-la provida por sua família.

Em que pese tenha sido informado que o cônjuge da requerente recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo (Id. 131453551), em consulta ao sistema informatizado do INSS (Plenus), verificou-se que o valor do benefício é um pouco superior ao salário mínimo, estando aposentado desde o ano de 2006. Assim, não há provas da hipossuficiência econômica da parte autora desde a época do requerimento administrativo. Além disso, em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo (01/11/2012). Nestes termos, julgado do E. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL RETROATIVO AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. TRANSCORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO DE CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE OUTRO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pelo artigo 20 da Lei 8.742/1993 e também pela Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso. Consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência ou idosas, desde que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família. 2. A concessão do benefício está sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS, de forma periódica. Caso o benefício seja concedido, deverá ser revisto a cada dois anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Portanto, trata-se de um benefício temporário. 3. A pretensão ao benefício previdenciário/assistencial em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo. Novo pedido poderá ser apresentado, com efeitos retroativos somente a partir desse novo pedido. 5. Recurso especial não provido." (Resp 2018.00.69255-8. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. J. 22/05/2018. DJE DATA:29/05/2018). Destaquei.*

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (Id. 131453517 – 30/08/2017).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005859-78.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLARISSE DO NASCIMENTO SILVA  
REPRESENTANTE: DAMIAO FERNANDO DA SILVA

**DESPACHO**

Tendo em vista os documentos apresentados, DEFIRO o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de CLARISSE DO NASCIMENTO SILVA, *Damião Fernando da Silva, Benito Carlos da Silva, Cosme Luiz da Silva, Benedito Cassiano da Silva, José Paulo da Silva e Maria Cristina da Silva*, nos termos do art. 687 e ss do CPC, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003026-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUAREZ MENDES SOARES  
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, se houver, ou da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente postula a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso do autor e pelo parcial provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

**D E C I D O.**

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

A parte autora postula a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em outubro de 2015 (Id. 131389906, páginas 49/51), atestando que a parte autora, atualmente com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, é portadora de "dores crônicas na coluna, dores musculares e articulares", encontrando-se incapacitada para seu trabalho habitual de forma parcial e permanente. Considerando as condições pessoais da parte autora, a baixa escolaridade (analfabeta) e a natureza do trabalho que lhe garantia sobrevivência (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou portador de deficiência, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Félix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

No julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP (Tema 640) e nº 1.112.557/MG (Tema 185) foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em julho de 2014 (Id. 131389906, páginas 34/36), revela que o requerente reside com a companheira, em casa própria, em precárias condições de moradia, sendo a renda familiar proveniente de eventuais valores que o autor auferir com a venda de sucatas e como o conserto de bicicletas, bem como de R\$136,00 (cento e trinta e seis reais) que a companheira recebe do Programa Vale Renda.

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo, ocorrido em 28/05/2012 (Id. 131389906 - página 22), foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre a incapacidade do autor e o lapso temporal decorrido entre o requerimento administrativo, formulado em 2012, e o ajuizamento da demanda (junho de 2014).

Diante do trabalho adicional da patrona da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando líquida o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC), conforme percentual previsto no § 3º, observado o disposto no § 11º e a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, conforme explicitado, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para arbitrar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5146610-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO AUGUSTO PUERTAS LIMA  
CURADOR: ODIGENIO RAMOS LIMA  
Advogados do(a) APELADO: CAIO CEZAR ILARIO FILHO - SP331253-N, SIMONI ANTUNES PEIXE ILARIO - SP332744-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora postula o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 122806678), que atesta que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, por ter sofrido Trauma Crânio Encefálico grave.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em fevereiro de 2019 (Id 122806655), revela que o requerente reside com seus pais, em casa alugada, em precárias condições de moradia, inclusive, que o autor dorme no chão. A renda da unidade familiar é composta pelo salário do pai, que trabalha como motorista e recebe R\$ R\$1.883,30 (um mil, oitocentos e oitenta e três reais e trinta centavos) por mês. Foi relatado que a mãe do autor é portadora de Mal de Parkinson e que possuem elevados gastos com medicação, bem como que o autor necessita usar óculos de grau e aparelho auditivo, que não foram adquiridos pela família, ante a ausência de recursos financeiros.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, no que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263971-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: G. C. D. S. D. S.  
REPRESENTANTE: JULIANA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO VALERIO DE MATOS MARIANO - SP355859-N  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: JULIANO VALERIO DE MATOS MARIANO - SP355859-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial (Id. 133557749), a qual concluiu que a parte autora, atualmente com 16 (dezesseis) anos de idade, apesar de ser portadora de "*anemia falciforme*", não apresenta incapacidade laborativa. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0341110-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BEATRIZ SOARES DE QUEIROZ

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENÇA - SP335436-N, ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora postula a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando com 66 (sessenta e seis) anos de idade (Id. 117199174, página 10).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou portador de deficiência, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

No julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP (Tema 640) e nº 1.112.557/MG (Tema 185) foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em maio de 2019 (Id. 85096998), revela que a autora reside com um filho e o marido idoso, em casa própria, em boas condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar composta somente do benefício de aposentadoria por tempo de serviço recebido pelo marido, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pelo marido da autora deve ser excluído do cálculo da renda familiar a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no Recurso Especial 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido nessa data (11/10/2018 – Id. 117199174, página 31).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **BEATRIZ SOARES DE QUEIROZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 11/10/2018 (Id. 117199174, página 31)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com fundamento no artigo 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182803-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ALEXANDRE FERNANDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ELIZABETE FERREIRA LEITEIRO - SP68173-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS dos documentos juntados no Id. 134702470.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248687-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão, desde 03.09.2016. As parcelas em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com o IPCA-E, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

O réu pugna pela reforma da sentença, aduzindo que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo desprovemento da apelação da Autarquia, e pela alteração do termo inicial do benefício para a data da prisão (30.06.2015)..

### **É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filha menor de 21 (vinte e um) anos de Raphael Tuono Lira, recluso desde 30.06.2015, conforme atestado de permanência carcerária.

A condição de dependente da autora em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Com efeito, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados de sua CTPS, onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 06.04.2015, sendo que o salário de contribuição correspondia a R\$ 1.227,02, acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.089,72 pela Portaria nº 13, de 09.01.2015.

Entretanto, cabe observar que o segurado ficou desempregado de 06.04.2015 até sua prisão (30.06.2015), não devendo ser considerado o último salário de contribuição, observado o disposto no art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, *verbis*:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*

*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*

Desta feita, mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário de contribuição pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO.**

1- É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão por estar desempregado, sendo irrelevante circunstância anterior do último salário percebido pelo segurado ultrapassar o teto previsto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99

2- Apelação e remessa oficial providas em parte.

(TRF 4ª Região - Sexta Turma; AC 200004011386708, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, DJU 22.08.2001, p. 1119, decisão unânime)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.** 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª Região - Décima Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão (30.06.2015), eis que não corre prescrição contra absolutamente incapaz, sendo devido até sua soltura.

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer que o valor do benefício é de um salário mínimo. **Acolho o parecer do Ministério Público Federal** para fixar o termo inicial do benefício na data da prisão (30.06.2015).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010915-86.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSEMEIRE SANTIAGO  
Advogado do(a) APELANTE: ANNA MARIA NADAS DOS REIS - SP78372-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por **Rosemeire Santiago** em face de **decisão interlocutória** que nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, converteu o julgamento em diligência para determinar o retorno dos autos à Contadoria do Juízo para apurar os valores atrasados corrigidos em conformidade com o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, mantendo-se os demais parâmetros utilizados no cálculo anterior.

A apelante sustenta, em síntese, que deve ser afastada a determinação de aplicação dos índices de correção monetária estabelecidos na Resolução 134/2010, devendo a execução prosseguir conforme o cálculo anteriormente elaborado pela Contadoria do Juízo com observância dos índices de correção monetária previstos na Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observe que a apelação foi interposta contra decisão que converteu o julgamento em diligência para determinar o retorno dos autos à Contadoria do Juízo a fim de que sejam elaborados novos cálculos com base nos parâmetros delimitados por tal decisão (ID 131906421).

No presente caso, de uma interpretação sistêmica do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado como o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória** proferida em sede de cumprimento de sentença, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO.**

Após o trânsito em julgado, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002467-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: IRINEU NOGUEIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Diante da manifestação da parte autora *ID. 134048892*, providencie a Subsecretaria a exclusão dos documentos estranhos à demanda *ID. 131289628 e ID. 131289630*, para seu regular prosseguimento.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208642-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELIENE CARDOSO VIEIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Dê-se ciência ao INSS dos documentos juntados no Id. 134862874.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251385-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUCIENE DOS SANTOS ALMEIDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MOREIRA GONCALVES - SP273274-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Dê-se ciência ao INSS dos documentos juntados no Id. 134805292.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126742-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROZA SCHIMARELI GUIMARAES  
Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, suspensa a exigibilidade tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação (Id. 121293525), pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Postula, no mais, a concessão de tutela antecipada.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

#### DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial realizado em outubro de 2018 (Id. 121293505) o qual concluiu que a requerente é portadora de *Gonartrose, Artrose generalizada, Dor Articular nos Ombros, Catarata, Osteoporose, Hipertensão Arterial e Insuficiência Cardíaca*, restando comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

*A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).*

*A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:*

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em fevereiro de 2019 (Id. 121293513) revela que a requerente reside com o marido, em imóvel próprio, em modestas condições de moradia. Foi informado que a renda da unidade familiar é composta pela aposentadoria por invalidez percebido pelo marido no valor de R\$ 1.274,00 (um mil e duzentos e setenta e quatro reais).

Todavia em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS) verificou-se que o cônjuge da requerente recebe amparo social ao idoso, no valor de um salário mínimo.

O benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente (RE 580.963/PR).

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial deve ser nessa data (22/08/2016 - Id. 121293452), a teor da jurisprudência do Eg. STJ (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (22/08/2016), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **ROZA SCHIMARELI GUIMARAES** com data de início - **DIB em 22/08/2016**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intirem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000709-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
  
APELADO: AURIB SANTOS DE QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: WYLSON DA SILVA MENDONÇA - MS15820-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a implantar o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo do benefício - 07/11/2016) e DIP em 29/04/2019, com juros de mora e correção monetária, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ e do art. 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Foi determinada a implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a correção monetária pela Taxa Referencial, nos termos da Lei 11.960/2009.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

### DECIDO

Apelação recebida, nos termos dos arts. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou líquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não conheço do reexame necessário.

Objetiva a parte autora a condenação do INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

No caso dos autos, o autor, nascido em 01/11/1938, preenche o requisito subjetivo, pois o documento (ID - 125603844 – Páginas 20/21) comprova que ele possui mais de 65 anos. É também portador de deficiência, pois o laudo médico (ID - 125603845 – Páginas 33/36), concluiu pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

*A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).*

*A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:*

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No tocante à demonstração do requisito objetivo (miserabilidade), o estudo social (ID 125603845 – páginas 39/42) indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e sua esposa. À época (07/11/2018) foi informado que a renda mensal da unidade familiar era de R\$ 1.500,00 proveniente da aposentadoria recebida pela esposa do requerente. A família reside em imóvel próprio, localizado em bairro central da cidade, composto por 05 cômodos (3 dormitórios, 1 sala e 1 cozinha, com mobília básica). Quanto às despesas foi declarado que devido a empréstimos bancários, atualmente, recebiam do valor mensal da aposentadoria somente R\$ 1.116,00, e do valor, tinham gastos com medicamentos (R\$ 523,66), energia elétrica (R\$ 151,19), bem como, que o restante do valor da aposentadoria sobrava apenas o mínimo para alimentação, equivalente a R\$ 431,15.

O INSS juntou aos autos dados do CNIS/PLENUS demonstrando que a aposentadoria da esposa do autor, Sra. Teresinha Rodrigues de Oliveira (NB41/107.922.205-1) totalizava, em 07/05/2019, o valor de R\$ 1.637,64 (ID 125603845 – Página 80), valor que não condiz com uma situação de vulnerabilidade econômica.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor, revogando-se a tutela antecipada.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO Á APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido, com a revogação da tutela antecipada e sucumbência**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004369-52.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: J. S. F. J.  
REPRESENTANTE: JUCIMARA DE SOUZA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO LUIZ SARTORIO - SP311167-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para declarar a inexistência de débito da parte autora como o réu - INSS, decorrente do recebimento do benefício, cabendo a cada parte arcar com os honorários de seus patronos.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (Id. 50935252), pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

### DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93, bem como a declaração de inexistência de débito e pagamento de danos morais.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial, realizada em janeiro de 2018 (Id. 50935233), comprovando que a parte autora, nascida em 16/04/2008, é portadora de *Paralisia Cerebral com Hemiparesia direita, Retardo Mental Moderado e Epilepsia secundária à anoxia cerebral grave neonatal*, restando comprovada a incapacidade total e permanente, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em setembro de 2017 (Id. 50935192), revela que o requerente reside com a mãe e a irmã, em imóvel alugado, em modestas condições de moradia. A renda familiar é composta pela pensão alimentícia paga pelo pai, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), e R\$ 200,00 (duzentos reais) para custear o aluguel. Recebe, ainda, ajuda do Sr. Lucimar que doa R\$ 100,00 (cem reais) por mês, além de R\$ 78,00 (setenta e oito reais) do programa Bolsa Família. Foi relatado que o requerente recebe doações de alimentos de familiares e as despesas relatadas totalizam o valor de R\$ 976,67 (novecentos e setenta e seis reais e sessenta e sete centavos).

Ressalte-se que a ajuda dos demais membros familiares citados no estudo social, não compõem a renda familiar da requerente, a teor do disposto no § 1º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93. No mais, frise-se que o valor recebido do programa Bolsa Família não integra o cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial deve ser fixado no dia imediatamente posterior à data da cessação do benefício (01/09/2009 – 50935057 - fl. 11).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **JAMERSON SANTOS FIAIS JUNIOR**, com data de início – **DIB em 01/09/2009**, e renda mensal inicial – **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004728-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA CORDEIRO DOS SANTOS MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (27.11.2014). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00, limitada a R\$ 10.000,00.

A implantação do benefício foi noticiada nos autos.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento da apelação do INSS.

### É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS

### Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 05.01.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.04.2016 esclareceu que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, sugerindo avaliação na especialidade de psiquiatria.

O segundo laudo pericial, realizado em 28.10.2017, apontou que a parte autora é portadora de transtorno esquizoafetivo, tipo depressivo, que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Apontou que há alterações psíquicas graves, desde 2000.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou sua certidão de casamento (1989), na qual seu marido foi qualificado como "lavrador", Declarações Cadastrais de Produtor (1989, 1993), notas fiscais (1990), e vínculos de natureza rural em CTPS, em nome de seu marido, que se prestam a servir de início de prova material do período trabalhado pelo casal que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde criança, e que ela trabalhava com seus pais, que eram "porcenteiros" no bairro Mil Alqueires, e que mudou-se após seu casamento, passando a ajudar seu marido nos serviços gerais da roça. Apontaram que deixou de trabalhar por volta de 2014, e há aproximadamente 5 anos, respectivamente, por problemas de saúde.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assimementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de ruralista do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.*

*3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.*

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).*

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27.11.2014), eis que já se encontrava incapacitada. Ajuizada a ação em fevereiro/2015 não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontados os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074048-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENRIQUE FERNANDO COBOS DEL CORRAL

Advogados do(a) APELADO: RICARDO JOAO HAYTZMAN CUNHA - SP419717-N, MARIA EDUARDA MARIANO PEREIRA LINS DOS SANTOS - SP348639-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Reitere-se a intimação do i patrono da parte autora, a fim de que cumpra o determinado no *ID. 132694003*, esclarecendo qual o estado civil do *de cuius*, haja vista que na inicial consta como "casado", bem como traga aos autos a **certidão de óbito**, para que se proceda a devida habilitação do herdeiro.

Prazo: 10 (dez) dias.

Coma vinda do documento, manifeste-se o INSS quanto ao pedido de habilitação.

Após, retorne conclusão para oportuno julgamento.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088624-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALICE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA PENTEADO NAKAYAMA - SP260499-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente seu pedido em ação objetivando a concessão do benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados com fundamento no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil em R\$ 1.000,00 (mil reais), ficando a cobrança suspensa até que cesse sua condição de hipossuficiente ou se opere a prescrição.

A parte autora apela, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício em comento, visto estar dispensada do cumprimento da carência, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Contrarrazões do réu.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascido em 01.10.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial foi elaborado em 10.04.2018, por médico psiquiatra, atestando que a autora compareceu para avaliação, acompanhada pela irmã, apresentando antecedente de discurso e comportamento desorganizados, delírios persecutórios, alucinações visuais, isolamento social e inibição afetiva, mais intensos a partir de março de 2017. Passou por duas internações psiquiátricas, a primeira em São Bernardo do Campo, recebeu alta em 07/04/2017, a segunda em Adamantina na Clínica de Repouso Nosso Lar, com alta em 09/05/2017. Desde então se encontra em acompanhamento psiquiátrico ambulatorial. Atualmente em uso de risperidona 4 mg/dia, biperideno 4 mg/dia, clorpromazina 25 mg/dia, amitriptilina 25 mg/dia e haloperidol decanoato ampola a cada 10 dias, sem, contudo, obter remissão completa dos sintomas. Apresentou-se com inibição afetiva, discurso e pensamento lentificados, não conseguindo expressar-se com coerência, evidenciando declínio cognitivo com prejuízo de memória, juízo crítico ausente. O perito concluiu ser portadora de esquizofrenia, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

De outro turno, os dados do CNIS apontam que a autora esteve filiada ao RGPS desde 1992, contando com vínculos em períodos interpolados, com último registro junto ao empregador A.M. Carvalho Soares Telemarketing e Coletas Ltda no período de 01.02.2011 a 28.07.2011. Requereu o benefício de auxílio-doença em 02.08.2017, que foi indeferido pela autarquia, sob o fundamento de ausência de incapacidade, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro do mesmo ano.

Nesta Corte, o feito foi convertido em diligência para que o perito judicial esclarecesse se era possível a conclusão no sentido de que a patologia diagnosticada pudesse já estar instalada antes de setembro de 2013, dificultando a inserção da autora no mercado de trabalho.

Em resposta, o perito esclareceu, na data de 28.10.2019, não ser possível determinar com precisão a data em que a patologia diagnosticada se instalou, deixando a autora de comprovar por outros meios (receitas, consultas médicas, etc.) a data de início de sua incapacidade.

Não obstante a patologia da autora dispensá-la do cumprimento de carência, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91, como por ela alegado, é fato que ela não comprovou nos autos que antes de setembro de 2013, quando terminou o período de graça, já se encontrava sem condições de trabalhar, inviabilizando, assim, a concessão do benefício por incapacidade por não ter se desincumbido de tal ônus processual.

Diante do exposto, **julgo extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004657-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: LUIZ CARLOS BALAN  
Advogado do(a) APELANTE: ADRYGEISE COSTA - MS20668-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

**"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.**

**5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).**

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 18/03/1957, completou a idade acima referida em 18/03/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completez, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia de Notas Fiscais de Produtor rural (ID. 133630513 - Pág. 19/34), verifica-se que o autor possui efetuado recolhimentos no período de 2001 a 2018, decorrente da atividade urbana, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 133630513 - Pág. 98/122), restando, portanto, afastada a condição de trabalhador rural em regime de economia familiar.

Ressalte-se que o fato de o autor ser proprietário de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, o que não é o caso dos autos.

Outrossim, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

*Como bem asseverou o M. M. Juiz a quo que "o mero fato de possuir cadastro como contribuinte individual por um longo período já demonstra a atividade urbana, afastando, por conseguinte, o exercício de atividade exclusivamente rural no período de carência exigido em lei."*

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.**

**1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).**

**2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).**

**3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.**

**4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.**

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).**

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178822-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ZULEICA VIALE GODOY

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: ZULEICA VIALE GODOY

Advogados do(a) REPRESENTANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado no ID. 133840578 e, após, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265194-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDA ROSA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDVALDO JOSE COELHO - SP307266-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de prestação continuada, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à deficiência. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado, a partir da data do requerimento administrativo.

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desproimento da apelação da autora.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

#### Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

**O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).**

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### Do mérito.

Com a presente demanda, a autora buscava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico pericial realizado em 18.05.2018, atestou que a autora (doméstica), atualmente com 53 anos, é portadora de dor lombar baixa, lumbago com ciática e escoliose, sem incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que o exame físico geral e específico, a anamnese, assim como a terapêutica utilizada pela pericianda demonstram quadro de estabilidade da doença após as remissões dos quadros algícos.

Não se olvidava que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímense.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182829-14.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELIANA CRISTINA SCARAMELLI  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de prestação continuada, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à deficiência. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado, a partir da data do requerimento administrativo.

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovinimento da apelação da autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

### Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### Do mérito.

Com a presente demanda, a autora buscava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

*(...)*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico pericial realizado em 21.10.2018, atestou que a autora (dona de casa), atualmente com 39 anos, apresenta dor em coluna lombar e nos ombros, sem limitações funcionais ou sinais de agudização no momento da perícia, inexistindo incapacidade laborativa. O perito concluiu que *não há elementos para se falar em incapacidade para as atividades da vida diária e para as atividades laborais habituais de dona de casa, as quais a pericianda informou que continua exercendo.*

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença, em 10% sobre o valor da causa.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171073-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLARICE GUSMAO STEFANIM  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de pedido de habilitação formulado por **Antonio Luis Stefanim, Meire Lucia Gusmão Stefanini Del Cielo e Ana Maria Gusmão Stefanini da Silva**, respectivamente, **esposo e filhos de Clarice Gusmão Stefanim**, cujo óbito ocorreu em 20.5.2020, consoante certidão acostada no ID.133023268.

Foram apresentados documentos que demonstram qualidade de dependente do esposo ID.133023261 e seguintes.

Instada a se manifestar a Autarquia concordou com o pedido da habilitação ID.134190486.

A demanda objetiva a concessão de benefício previdenciário e no caso em tela, sendo o esposo o único dependente para o recebimento de eventuais valores, a habilitação há de ser feita nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação passo a transcrever:

**Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.**

Assim, ante a inexistência de filhos menores, não há que se proceder à habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista a existência do esposo como único dependente previdenciário da *de cuius*.

Corroborando tal entendimento, veja-se julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, RESP 546497/CE, Sexta Turma, publicado em DJ de 15/12/2003, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.**

1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio.

2. "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (Resp 461.107/PB, da minha relatoria, in DJ 10/2/2003).

2. Recurso improvido.

Diante do exposto, homologo a habilitação de **Antonio Luis Stefanin**, esposo da *de cuius* para ingresso na relação processual.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para as devidas anotações mantendo-se o nome da autora na autuação, com a ressalva: sucedida.

Após, retomem os autos conclusos para julgamento.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234248-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela conversão do julgamento em diligência para a realização de perícia médica.

É o relatório.

**DECIDO.**

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em novembro de 2017 (Id. 130583185 e 130583202), revela que a requerente reside com seu marido, em casa cedida pelo filho, sendo a renda da unidade familiar composta do benefício previdenciário recebido pelo marido no valor de R\$1300,00 (mil e trezentos reais). Foram relatados gastos, inclusive com ajuda financeira a uma filha maior, que totalizaram R\$1256,00 (mil, duzentos e cinquenta e seis reais). Ressalte-se que, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, juntado aos autos (Id. 130583224), o marido da autora, a partir de janeiro de 2019, passou a receber R\$ 1520,60 (mil quinhentos e vinte reais e sessenta centavos) mensais.

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferir rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Por fim, saliente-se ser desnecessária a determinação de realização de perícia médica, uma vez que esta, isoladamente, em nada modificaria o resultado da lide.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793813-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: TEREZA PEDRA DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO GALVAO - SP275701-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se, com urgência, o INSS, para que cumpra a determinação contida na parte final da decisão ID 128719770, implantando o benefício da parte autora ou, na impossibilidade, justifique o fato da pensão por morte se encontrar cessada. Prazo: 05 dias.

Oportunamente, retomemos os autos conclusos para apreciação do agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 1.021 do CPC.

**São Paulo, 22 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224405-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: KARINA COUTINHO DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em virtude de não ter sido realizada perícia complementar, bem como ante a necessidade de realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença ante a necessidade de perícia complementar, bem como para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial, realizada em setembro de 2019 (Id. 129713492), a qual concluiu que a parte autora, atualmente com 40 (quarenta) anos de idade, apesar de ser portadora de cefaleia, não apresenta incapacidade para sua atividade habitual. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161593-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: DEBORA REGINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a anulação da sentença, para realização de perícia médica complementar.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela conversão do julgamento em diligência, para a realização de perícia médica complementar.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Apeleação da parte autora recebida, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, o laudo pericial realizado em julho de 2019 (Id. 124251812), concluiu que a parte autora é portadora de perda auditiva, apresentando incapacidade parcial e permanente.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou portador de deficiência, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, no fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associadas a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, j. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em junho de 2019 (Id. 124251800), revelou que a requerente reside com sua mãe, um irmão e um filho, em casa alugada, localizada no centro da cidade e em boas condições de moradia. A renda familiar é composta pelo benefício de pensão por morte recebido pela mãe da autora, no valor de 01 (um) salário mínimo, além de R\$130,00 (cento e trinta reais) que a autora recebe do Programa Bolsa família e dos ganhos auferidos pelo irmão, que trabalha como pintor de casa, e recebe, aproximadamente, R\$950,00 (novecentos e cinquenta reais) mensais, totalizando, em média, R\$ 2.078,00 (dois mil e setenta e oito reais), suficientes para suprir as necessidades básicas da requerente.

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentro dos destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Por fim, saliente-se ser desnecessária a determinação de realização de perícia médica complementar, uma vez que esta, isoladamente, em nada modificaria o resultado da lide.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005375-66.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SUELI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA CADORINI DE ALMEIDA - SP272584-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em atenção à petição da parte autora (doc. ID 132878281) concedo o prazo suplementar de 60 (sessenta dias) para que traga aos autos as cópias dos prontuários de atendimentos médicos a prestados ao falecido, em que figuraria como sua responsável.

Após o cumprimento da ordem pela demandante, abra-se vista ao INSS.

Oportunamente, retomem os autos conclusos.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170994-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARCOS AURELIO NEVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial (Id. 125069994 e 125070016), a qual concluiu que a parte autora, atualmente com 42 (quarenta e dois) anos de idade, apesar de ser portadora de "*transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool, com dependência, encontra-se estável, em equilíbrio*", não apresentando incapacidade para sua atividade habitual. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085059-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: NEUSA GONCALVES  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data de início da incapacidade (29.08.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi notificada nos autos.

Emapelação a autora pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data do indeferimento administrativo (18.05.2017).

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

#### **É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

#### **Do mérito**

Não conheço da apelação da parte autora, eis que ausente interesse de agir, uma vez que, em consulta aos dados do CNIS observo que a autora recebeu benefício de auxílio-doença com termo inicial em 18.05.2017, conforme requerido.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.10.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.10.2017, atestou que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente moderado, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde agosto/2017.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre março/1975 e março/2013, e recebeu benefício de auxílio-doença de 22.05.2012 a 22.09.2012, 13.03.2013 a 29.10.2014, 15.02.2015 a 03.06.2016, 19.11.2016 a 19.02.2017 e de 18.05.2017 a 23.01.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2017.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (60 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (24.01.2018), eis que não houve recuperação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício em 24.01.2018.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026699-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTENOR FERREIRA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: VITORIO MATTUZZI - SP80335-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu, em parte, a impugnação apresentada pelo INSS.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o INSS/agravante requereu dilação de prazo.

Deferida a dilação de prazo, a Autarquia não se manifestou.

É o relatório.

## DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

*I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

Neste passo, considerando que a Autarquia não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

*"Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."*

Contudo, não obstante tenha sido deferida a dilação de prazo, por duas vezes, requerida pela Autarquia, não houve manifestação, deixando transcorrer in albis o prazo.

Assim, não tendo o INSS/agravante regularizado a interposição do presente recurso, como determinado, o agravo de instrumento não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237867-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA GENILDA DE CARVALHO  
Advogados do(a) APELADO: RAQUEL DE ALMEIDA LIMA - SP421375-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo (21/09/2018 – Id.130868225 ), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total devido até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 130868274), requerendo o recebimento em duplo efeito. Postula, no mais, pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja na juntada da juntada laudo.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora requer que seja negado provimento ao recurso interposto pelo apelante, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

## DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos de idade (Id. 130868220).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

*A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).*

*A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:*

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em agosto de 2019 (Id. 130868257), revela que a requerente reside com a filha, em imóvel alugado, em boas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo trabalho auferido pela filha e pelos serviços esporádicos realizados pela requerente, totalizando o valor de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), sendo que as despesas foram relatadas no valor de R\$ 875,00 (oitocentos e setenta e cinco reais), o que é superior a renda supracitada.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser na data da citação/contestação do INSS (24/04/2019), uma vez que à época do requerimento administrativo a filha Iara fazia parte do núcleo familiar, recebendo salário não condizente com a hipossuficiência econômica, conforme processo administrativo (Id. 130868235).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de MARIA GENILDA DE CARVALHO, com data de início – **DIB em 24/04/2019**, e renda mensal inicial – **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233091-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DAMIAO NEUSO DE CARVALHO  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA DA CUNHA - SP382306-N, NATHALIA GILDO FIORAMONTE - SP381273-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, em percentual a ser fixado na fase de liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Foi determinada a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração do prazo de implantação do benefício e redução do valor da multa.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 130474412), que atesta que a parte autora é portadora de "*HIPERTENSÃO ARTERIAL NÃO CONTROLADA MESMO NA VIGÊNCIA DE MEDICAÇÃO ESPECÍFICA E APRESENTA TAMBÉM ALTERAÇÕES NEUROPSIQUÍATRICAS COM DISTÚRBIOS AFETIVOS, EMOCIONAIS E COMPORTAMENTAIS, HIPOPRAGMÁTICO, COM DÉFICIT COGNITIVO, DESORIENTADO NO TEMPO E ESPAÇO DEVIDO A QUADRO DE RETARDO MENTAL*"; encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Ressalto que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta à determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em outubro de 2019 (Id. 130474411), revela que o autor não auferia renda, tendo residido na rua até ser acolhido por uma senhora e suas filhas, as quais permitem que ele durma na sala da casa e lhe forneçam alimentos.

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão

Por fim, no que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

No que se refere ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgResp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91

Quanto à majoração prevista no art. 85, § 11º, do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou os requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente para o seu cabimento, quais sejam:

- a) decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016 (vigência do Novo CPC);
- b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão competente e
- c) que tenha havido condenação ao pagamento de honorários desde a origem no feito que foi interposto o recurso (AgInt no AREsp 1259419/GO, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03/12/2018, DJe 06/12/2018).

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor da multa diária e alterar o prazo para a implantação do benefício, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250340-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício desde a data do requerimento administrativo (29/06/2018 – Id. 132101896), com despesas processuais, juros de mora e correção monetária, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Foi determinada a implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais), limitados a 30 (trinta) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 132101950), pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de incapacidade. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência dos juros e da correção monetária.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora requer que seja negado o provimento à apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de oferecer parecer, opinando pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

### DECIDO

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em fevereiro de 2020 (Id. 132101925), que concluiu que a requerente apresentou Poliomielite quando bebê, com consolidação das lesões, não apresentando incapacidade laboral. Em que pese a deficiência física, em resposta ao quesito "f", o médico perito afirma que: "*Há enfraquecimento do membro inferior direito, encurtamento deste membro (cerca de 1,5 cm.). Causa dificuldade de marcha, mas não impossibilidade. Pode realizar as mesmas funções que sempre realizou*". Foi informado que a requerente afastou-se do trabalho em 2017.

Ademais, foram acostados aos autos documentos de abril/2017 e de 2019 (receituário), nos quais foi diagnosticado que é portadora de seqüela de poliomielite, fazendo uso de palmilha compensatória (132101898).

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170763-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
REPRESENTANTE: ELISANGELA CATIN  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal).

Foi proferida sentença de improcedência do pedido, em face da qual a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa e, no mérito, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação, bem como pela retificação da autuação para que conste como autor Davi Puliani, representado por Elisangela Catin Puliani.

É o relatório.

## D E C I D O.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: " *cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 279 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.*

*§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo."*

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.*

*1- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.*

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada. " (TRF 3ª REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 178, do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** .

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, retifique-se a autuação para fazer constar o nome da parte autora **DAVI PULIANI**, representado por Elisângela Catin Puliani.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158735-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE MANSANO

CURADOR: GENARA MARIA MANSSANO

Advogados do(a) APELANTE: JOAQUIM ALVES DE SANTANA - SP301307-N, RONALDO TOLEDO - SP181813-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da concessão da tutela provisória de urgência.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora postula o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 123983106), que atesta que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (Resp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (Resp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em novembro de 2016 (Id 123983096), revela que o requerente reside com sua genitora idosa, em casa própria, em precárias condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta apenas do benefício de pensão por morte recebido pela mãe do autor, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pela genitora do autor deve ser excluído do cálculo da renda familiar a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no Recurso Especial 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, no que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Retifique-se a autuação para fazer constar o nome de **GENARA MARIA MANSSANO** como representante legal/curadora do autor, conforme certidão de interdição (Id. 123983006).

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014674-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA BORGES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, fixou os critérios de correção monetária e juros de mora a serem observados pela Perita do Juízo na elaboração dos cálculos.

Sustenta a agravante, em síntese, que o R. Juízo a quo não pode alterar os critérios de correção monetária e juros de mora, fixados no título executivo judicial, sob pena de ofensa à coisa julgada. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimadas as partes, nos termos do artigo 10 do CPC, ambas se manifestaram

O INSS/agravado alegou ilegitimidade ativa da agravante para executar quantia oriunda de ação civil pública em que o segurado falecido, em vida, não pleiteou as diferenças relativamente ao IRSM de fevereiro de 1994.

A agravante acostou certidão de óbito e sustentou sua legitimidade ativa, nos termos do artigo 112, da Lei 8.213/91.

É o relatório.

### DECIDO

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Analisando o PJE originário, a exequente/agravante é sucessora do Sr. Manoel Borges, *falecido em 26/08/2002* (Num. 135055420 - Pág. 1), antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

Neste sentido, julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO*

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.
2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.
3. Considerando que o Sr: Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.
4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

*“PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PROFERIDA EM ACP. SOBRE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PARTE AUTORA. PENSIONISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

1. Como se observa, o de cujus não pleiteou judicialmente o cumprimento de sentença ora requerida que, inclusive, foi prolatada posteriormente ao seu óbito em 21/10/2013. Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do de cujus.
2. Com efeito, patente a ilegitimidade da autora para postular a revisão da renda mensal inicial do benefício de titularidade do sucedido, consoante o disposto no art. 17 do CPC/2015: "Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade".
3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2270106 - 0000316-73.2017.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 08/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2019).

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO DO SEGURADO. PROPOSITURA DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.*

- O caso vertente cuida de execução individual proposta por EUNICE LOPES TINEU, herdeira do segurado BENEDITO LOPES PINEU, na qual se busca a cobrança das diferenças decorrentes do recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição recebida por este (NB 109235648-2), após a atualização dos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação do IRSM de fevereiro de 1994, conforme autorizado pelo título executivo formado na Ação Civil Pública n. 0011237-82/20034036183.

- Todavia, a autora deve ser considerada carecedora da ação, em razão de sua manifesta ilegitimidade ativa.

- Ora, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado.

- Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir. Precedentes.

- Apelação da autora desprovida. ”

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2247420 - 0007502-84.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 18/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019)

Acresce relevar, que não obstante a ilegitimidade ativa seja matéria de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício e, a qualquer tempo, as partes foram intimadas, nos termos do artigo 10 do CPC, o qual dispõe que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Assim considerando, declaro a ilegitimidade ativa da exequente/agravante para executar às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183 – cumprimento de sentença individual – PJE principal.

Diante do exposto, prejudicado o agravo de instrumento, interposto pela agravante e, por conseguinte, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193914-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO MENDES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA GEROTTO CORDEIRO DE MIRANDA - SP347982-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, descontados os valores recebidos a título de benefício assistencial no mesmo período, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em percentual em percentual a ser apurado em liquidação (art. 85, §4º, II, do CPC) de acordo com as faixas de valores previstas no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91)

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 14/09/1929 completou a idade acima referida em 14/09/1989.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rural do autor, consistente na cópia de certidão de casamento, na qual ele foi qualificado como lavrador e Notas fiscais de produtor rural emitidas ano a ano do período de 1972 a 1989 (ID. 127084860 - Pág. 1/25, 127084853 - Pág. 3/5 e 127084858 - Pág. 1). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementararam plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Ressalta-se, por fim, que é vedada a cumulação do benefício de pensão por morte como o benefício assistencial, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **JOAO MENDES DO NASCIMENTO**, com data de início - DIB em 24/08/2018 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006155-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
AGRAVANTE: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIO DE PADUA FURLAN - MG145476  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE – mandado de segurança, de natureza previdenciária, objetivando a implantação do benefício n. 190.454.770-0, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária, além de eventual apuração de crime de desobediência e responsabilidade funcional, indeferiu a medida liminar.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega que a documentação juntada é farta para demonstrar a morosidade administrativa, que vem se arrastando desde 08/11/2018. Alega que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido pela 27ª Junta de Recursos, porém, a movimentação do processo administrativo e a certidão expedida pelo INSS, declaram não existir benefício ativo em seu favor, demonstrando, assim, que o INSS não cumpriu o prazo legal de implantação do benefício. Aduz ter mais 61 (sessenta e um) anos de idade e depender da aposentadoria para sobreviver. Requer a concessão da tutela antecipada recursal, para determinar ao INSS a implantação do benefício de nº 190.454.770-0 no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária, além de eventual apuração de crime de desobediência e responsabilidade funcional e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

### **DECIDO**

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso III, do NCPC, permite ao Relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Outrossim, o artigo 493, do CPC, autoriza o julgador tomar em consideração fato superveniente (constitutivo, modificativo ou extintivo) do direito, capaz de influir no julgamento do mérito. Acresce relevar que tal dispositivo não se limita ao órgão de 1º. Grau, de forma que os Tribunais, atuando na competência recursal, poderão levar tais fatos em consideração para julgar o recurso.

No caso dos autos, em consulta ao extrato CNIS, consta ativo, em nome do agravante, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 190.454.770-0, DIB 02/03/2019.

É dizer, o extrato CNIS comprova a implantação do benefício, requerido pelo agravante, pelo INSS/agravado.

Assim considerando, houve perda superveniente do objeto do presente recurso e, por conseguinte, seu julgamento resta prejudicado.

Diante do exposto, prejudicado o agravo de instrumento e, por conseguinte, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016525-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JONAS SAMPAIO DE MEIRELES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MEROLA - SP372427  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega ser portador de retinose pigmentar em ambos os olhos, doença degenerativa, por conta de tal patologia tem baixa visão em ambos os olhos (CID H54.5 / CID H35.5). Alega não possui outros rendimentos, estando totalmente desamparado e dependente do recebimento do benefício para sua sobrevivência. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Analisando o PJE originário, pelo documento "Comunicação de Decisão" (Num. 29128385 - Pág. 1), expedido pelo INSS, em 18/10/2019, não foi reconhecido ao agravante o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada ressalvando a possibilidade de sua reapreciação na ocasião do julgamento.

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a tutela antecipada. Isto porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar, que os relatórios e exames médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, vez que datados anteriormente à perícia médica realizada perante a Autarquia, sendo o mais recente datado de 17/09/2019 (Num. 29129008 - Pág. 1), expedido há mais de 9 meses, além do que, apenas descreve o quadro clínico do agravante, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade laborativa, de forma que, sem perícia médica judicial, não é possível saber se a sua limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, outrossim, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

O agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Assim considerando, não comprovada, por ora, a incapacidade alegada, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016997-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: ALMIRO PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, julgou procedente a impugnação apresentada pelo INSS, acolhendo a conta de liquidação da Autarquia, no valor total de R\$ 79.826,58 (11/2017).

Sustenta o agravante, em síntese, que a memória de cálculos, elaborada pela Autarquia, não representa a totalidade dos valores devidos considerando que as disposições contidas na Lei nº 11.960/2009 e na Emenda Constitucional nº 62/09, acerca de atualização monetária com a utilização do índice da TR – foram declaradas inconstitucionais, em face do julgamento da ADI nº 4.357 pelo E. STF (Rel. Min. Ayres Britto e redator do acórdão Min. Luiz Fux DJe 59/2013, 02.04.2013), razão pela qual não podem ser aplicadas no caso em comento, devendo, portanto, prevelacer na integralidade a memória de cálculos apresentada pela D. Contadoria Judicial. Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja expedido no momento, apenas o ofício requisitório do valor incontroverso e que a diferença entre os valores apurados, objeto do presente recurso de agravo, permaneça sobrestada até decisão final. Por fim, pugna pelo provimento do recurso, com a reforma da r. decisão agravada, para que prevaleça a memória de cálculos apresentada pela Contadoria Judicial.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo julgou procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, acolhendo a conta de liquidação da Autarquia, no valor total de R\$ 79.826,58 (11/2017).

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando o PJE originário, a planilha de cálculos elaborada pela Autarquia e, homologada pelo R. Juízo a quo, apurou a quantia total de R\$ 79.826,58 (11/2017), sendo R\$ 69.539,54 (principal) e R\$ 10.287,04 (honorários advocatícios), aplicando o índice TR de correção monetária, a partir de 07/2009.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, em 23/08/2017, determinou expressamente a observância do RE 870.947, verbis:

“(…)

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux), g.n.*

“(…)”.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como o que se impede “que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar” (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, indevida a aplicação do índice TR de correção monetária, vez que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pelo agravante, apenas para afastar a aplicação do índice TR de correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intimem-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016305-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: IRONILDO MIGUEL DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial c.c. aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu parcialmente a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte).

Sustenta o agravante, em síntese, o requerimento expresso para o reconhecimento das atividades do período como especial, nos termos da legislação. Alega que o objetivo do reconhecimento da atividade especial é proporcionar ao trabalhador exposto a agentes agressivos a tutela protetiva, em razão dos maiores riscos que o exercício do labor lhe ocasiona, sendo inerente a atividade profissional a sujeição a esses agentes insalubres e, dessa forma, não há que se cogitar a existência de falta de interesse de agir. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 354 c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

O R. Juízo a quo indeferiu parcialmente a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do CPC, nos seguintes termos:

“(…)”

*Verifico a inépcia da petição inicial quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte).*

Isso porque verifica-se da contagem do INSS (ID 19626116 - Pág. 80) que esses períodos não foram computados sequer como tempo urbano na via administrativa, o que inviabiliza análise de direito à especialidade pretendida.

Com efeito, na presente ação não foi deduzido pedido (nem apresentava fundamentação) para reconhecimento de vínculo laborativo na petição inicial, sendo, portanto, ponto sobre o qual não cabe apreciação judicial (STJ - QUINTA TURMA, EDcl no REsp 279.275/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, julgado em 18/03/2004, DJ 28/06/2004, p. 380; TRF3 - SÉTIMA TURMA, ApCiv 0009435-95.2013.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, e-DJF3 Judicial 1: 06/02/2019).

Desta forma, observados os limites do pedido formulado na petição inicial, não reconhecido o próprio vínculo, resta prejudicada a pretensão de enquadramento de tempo especial.

Ofertada oportunidade para emenda da inicial (ID 23989009 - Pág. 1), nada foi requerido ou fundamentado quanto ao ponto (ID 24944764).

Portanto, é o caso de se reconhecer a inépcia da inicial quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade desses períodos.

(...)

Diante do exposto, INDEFIRO PARCIALMENTE A PETIÇÃO INICIAL e JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte).

(...)"

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

Analisando o PJE originário, o agravante objetiva a concessão do benefício de aposentadoria especial c.c. aposentadoria por tempo de contribuição, ao final, requereu, dentre outros pedidos, o reconhecimento do exercício de atividade especial:

"(...)

a) Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos entre 03/10/1975 a 16/11/1976, 01/12/1978 a 30/07/1988, 02/05/1979 a 07/11/1980, 02/05/1985 a 31/12/1985, 30/11/1987 a 31/10/2002, 01/03/1990 a 18/03/1998, 23/04/2001 a 19/10/2001, 22/10/2001 a 13/08/2002, 13/09/2002 a 04/05/2005, 01/12/2005 a 10/08/2006, 07/08/2006 a 30/06/2007, 01/07/2008 a 31/10/2008, 03/11/2008 a 01/06/2009, 15/10/2009 a 02/08/2010, 01/07/2011 a 18/10/2011, 19/10/2011 a 18/08/2013 e 6/09/2014 a 09/06/2016 determinando a averbação e devida conversão para todos os fins de direito;

(...)"

Intimado, para emendar a inicial, por duas vezes (Num. 23989009 - Pág. 1 / Num. 20293977 - Pág. 1), o agravante se manifestou (Num. 21250966 - Pág. 1/8 - com documentos e, Num. 24944764 - Pág. 1/4- com documentos).

Em sua última manifestação, retificou a especificação de provas esclarecendo que as ex- empregadoras ao final do contrato de trabalho não forneceram nenhum documento hábil a comprovar a especialidade de suas funções e, por tal motivo, enviou AR a fim de obter os documentos necessários. Requereu, também, dilação de prazo por 30 dias, considerando o envio de solicitações às empresas, para que forneçam os documentos solicitados e/ou juntar aos autos prova de recusa/impossibilidade de obtenção desses documentos.

Da leitura da petição inicial, depreende-se que nos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte) – objeto de indeferimento da petição inicial pelo R. Juízo a quo – o agravante alega ter exercido a função de motorista e ajudante de carga e descarga. Sustenta que, o exercício de tais atividades anteriores a vigência do Decreto 2.172/97, a comprovação da exposição a agentes prejudiciais à saúde, era efetivada apenas com o enquadramento da atividade laboral nas relações dos decretos 53.831/64 e 83.080/1979. Pugnou, assim, pelo reconhecimento dos períodos elencados, nos termos do item 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Quanto aos períodos, após a vigência do Decreto 2.172/97, alegou e comprovou ter diligenciado perante os ex-empregadores na tentativa de obter a documentação comprobatória das condições prejudiciais à sua saúde e integridade física, nos termos do art. 201, § 1º da CF.

Assim considerando, diferentemente do que constou na r. decisão agravada, não há falar que, ao ser oportunizada a emenda da inicial, nada tenha sido requerido ou fundamentado pelo agravante.

Outrossim, de fato, o artigo 17 do CPC, exige que para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade. O interesse de agir ou interesse processual é uma condição da ação que consiste na utilidade potencial da jurisdição. Exige o preenchimento do binômio: necessidade e adequação. É preciso que a pretensão só possa ser alcançada por meio do aforamento da demanda e que esta seja adequada para a postulação formulada. "É a necessidade que a parte tem de usa o processo para sanar o prejuízo já ocorrido ou para afastar o perigo de ameaça de lesão" (Jr. Humberto Theodoro. Novo CPC Anotado. Ed. Forense. 20º. ed. Pág. 13).

Neste contexto, a contestação de mérito, apresentada pela Autarquia (Num. 21735382 - Pág. 1/26), se opondo ao pedido do agravante, caracteriza resistência à pretensão e configura o interesse de agir.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, quanto ao indeferimento parcial da petição inicial e extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte), na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002811-13.2015.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IZIDORO RAMAO VILALBA  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA SARA DE OLIVEIRA ALVES - MS9883-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício (Id. 90114244/45).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, deixou de oferecer parecer e opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, no laudo médico produzido em setembro de 2016 (Id. 90114220), o perito relata que a parte autora, com 62 (sessenta e dois) anos de idade, tem desgaste na cabeça do fêmur, apresentando incapacidade total e temporária para o trabalho, uma vez que se encontra aguardando a realização de cirurgia já agendada, não restando suficientemente comprovada a exigência legal, referente ao impedimento de longa duração.

Por outro lado, tendo o autor nascido em 01/01/1954, completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 01/01/2019 (Id. 91114199), cumprindo o requisito etário para a concessão do benefício assistencial no curso da demanda, a teor do caput do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em novembro de 2016 (Id. 9014226) revela que a requerente reside com sua filha, genro e neto, em imóvel pertencente à ex-esposa, em precárias condições de moradia. Foi informado que ele não possui renda e que as despesas tem sido arcadas pelo genro, que aufera salário, no valor de R\$ 1.180,00 (um mil cento e oitenta reais), que possui núcleo familiar independente.

Frise-se que nos termos do § 1º, art. 20, da Lei nº 8.742/93, a família é composta por, *in verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (Vide Lei nº 13.985, de 2020)*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011). (destaquei).*

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Quanto ao termo inicial do benefício, é devido somente a partir da data em que o autor completou a idade mínima exigida em lei, 65 (sessenta e cinco) anos, em 01/01/2019.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL**, em nome de **IZIDORO RAMAO VILALBA**, com data de início – DIB em **01/01/2019**, e renda mensal inicial – RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016257-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: DORIVAL SATORELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – execução provisória, determinou que o exequente/agravante esclareça o ajuizamento da execução provisória, diante da impossibilidade de se executar provisoriamente sentença contra a Fazenda Pública em virtude da exigência do trânsito em julgado para a expedição do ofício precatório.

Sustenta o agravante, em síntese, que com o advento do Novo Código de Processo Civil, a questão, acerca do cabimento da execução provisória contra a Fazenda Pública, foi totalmente dirimida por meio do artigo 535, § 4º. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para determinar a continuidade do feito, bem como, a possibilidade de expedição de ofício requisitório.

É o relatório.

#### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPD, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo determinou que o exequente/agravante esclareça o ajuizamento da execução provisória, diante da impossibilidade de se executar provisoriamente sentença contra a Fazenda Pública em virtude da exigência do trânsito em julgado para a expedição do ofício precatório.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isto porque, o agravante objetiva executar provisoriamente sentença, contra a Autarquia, proferida na ação ordinária de nº 0000181-66.2014.403.6183, ainda, sem trânsito em julgado, em razão da interposição de Recursos Especial e Extraordinário pela Autarquia, com determinação de suspensão/sobrestamento pela Vice-Presidência desta E. Corte.

O art. 100 da CF/88 prevê que se a Fazenda Pública Federal, Estadual, Distrital ou Municipal for condenada por sentença judicial transitada em julgado a pagar determinada quantia a alguém, este pagamento será feito sob um regime especial chamado de "precatório".

Em decorrência, não é cabível a execução provisória de sentença que condena a Fazenda Pública ao pagamento de quantia certa. A jurisprudência, ao interpretar o art. 100 da CF/88, afirma que o precatório somente pode ser expedido após o trânsito em julgado da sentença que condenou a Fazenda Pública ao pagamento da quantia certa: (...) Não se admite, assim, execução provisória de débitos da Fazenda Pública. (...) STF. 2ª Turma. RE 463936 ED, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 23/05/2006.

Acresce relevar, que o C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: "*Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa*".

Nesta oportunidade, o C. STF, reafirmou o entendimento de inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: “A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios.”
2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.
3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra geral de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.
4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.
5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.
6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. “

Assim considerando, não prosperam as alegações do agravante, vez que, contraria o entendimento do C. STF.

Acresce relevar, que o artigo 535, § 4º., do CPC, trata de hipótese diversa, haja vista admitir o cumprimento provisório, de valor incontroverso, de sentença transitada em julgado.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pelo agravante, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010680-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
INTERESSADO: ANA DE BARROS SANTOS DE PAULA  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANTONIO DONIZETTI RIBEIRO - SP132669-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de despacho que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício assistencial – LOAS, determinou a oitiva do INSS, acerca do pedido de produção de novo laudo social.

Sustenta a agravante, em síntese, ter sido submetida a um primeiro estudo social, porém o quadro social se agravou, visto que vivia com um companheiro, mas este abandonou o lar, há alguns meses, motivo pelo qual, depende da ajuda de uma irmã e outros parentes, somente com alimentos e medicamento por conta do governo. Alega não conseguir gerir sua vida, eis que portadora de câncer, diabetes, pressão alta em índices graves, além de ter sofrido AVC, tendo parte do corpo paralisado, de forma que, a realização de um novo estudo social é fundamental para demonstrar a piora da situação. Requer a concessão de tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso coma reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a agravante cumpriu a determinação.

Intimado, o Ministério Público Federal requereu nova vista, após a oitiva do agravado.

É o relatório.

**DECIDO**

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

A agravante se insurge contra despacho, proferido pelo R. Juízo a quo, como seguinte teor:

*"F. 201: Diga o INSS sobre o pedido de produção de novo laudo social."*

Neste passo, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

As hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as **decisões interlocutórias** que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Outrossim, a natureza jurídica do pronunciamento do R. Juízo a quo é um despacho, e como tal, irrecurável, nos termos do artigo 1.001, do CPC.

É dizer, consoante prevê o §3º, do artigo 203 do CPC, despacho é o ato do Juiz que serve apenas para dar andamento ao processo. Não possui caráter decisório.

Assim, por não comportar o despacho agravado o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556449-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA AUXILIADORA MACHADO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N, THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA AUXILIADORA MACHADO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade híbrida, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, apenas reconhecendo e condenando a autarquia previdenciária a averbar o período de 19/06/1967 a 22/11/1975 como de atividade rural. Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja reconhecido o exercício de atividade rural por todo o período alegado, e julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando não ter restado comprovado qualquer período de atividade rural.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, por serem tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Não há se falar em nulidade da sentença. Isso porque assegurado o acesso das partes e dos órgãos julgadores, conforme artigo 367, §5º, do Código de Processo Civil, aos depoimentos colhidos em audiência. Outrossim, a gravação audiovisual da audiência foi remetida e encartada aos autos (ID 134630062 a ID 134630791).

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*(...)*

*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusive para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."* O REsp 1.674.221/SP foi assimementado:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.**

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifiá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tomaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana como avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaqui

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciárias do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 19/06/1955, implementou o requisito idade (60 anos) em 19/06/2015.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola dos pais da autora, consubstanciado em Certificado de Reservista, no qual o genitor foi qualificado como lavrador (ID 54733338 – p. 1), Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS da mãe e do pai, com vínculos empregatícios rurais, e ficha de inscrição do genitor no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batatais (ID 54733339 – p. 19/23). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelos genitores, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.*

*Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carregados aos autos não agride a Súmula n. 7 do STJ. O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.*

*Agravo regimental desprovido.”*

(STJ; AGRESP 200801500588; 6ª Turma; Rel. Ministro Og Fernandes; j. 03.02.2009; DJE 02.03.2009);

*“A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar.”* (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividades rurais durante um período (mídia digital).

Todavia, o casamento da parte autora afasta a presunção de que ela continuou a exercer atividade rural em companhia de seu pai, não sendo mais possível estender a ela a qualificação de lavrador de seu genitor após o casamento.

Apesar de ter trazido documentos em nome do marido, como escritura e matrícula de imóvel rural, nas quais ele foi qualificado como “instrutor de autoescola”, e notas fiscais de produtor rural (ID 54733339 – p. 2/18), verifica-se que ele sempre exerceu atividades urbanas, em período muito superior ao disposto no artigo 11, §9º, inciso III, da Lei nº 8.213/91, o que descaracteriza sua condição de segurado especial.

Vale mencionar que na certidão de casamento, tanto o marido quanto a própria autora foram qualificados como “comerciantes” (ID 54733339 – p. 34).

Ainda, a própria autora informa que havia empregado permanente na propriedade rural, além de afirmar que apenas cuidava da casa e dos filhos quando morava no sítio (ID 54733339 – p. 37/38).

Desse modo, após o casamento, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº Lei 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 19/06/1967 (quando completou 12 anos de idade) até 22/11/1975.

Verifica-se, ainda, que a autora passou a exercer atividades urbanas e efetuou recolhimentos à Previdência Social de 01/06/2008 a 31/10/2017, consoante extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 54733335 – p. 2/5 e ID 54733345 – p. 1/2).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido com o tempo em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (30/11/2016), ela havia exercido suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da revisão do benefício é a data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, “b”, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o período de 19/06/1967 a 22/11/1975 como de atividade rural, e a conceder a aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **MARIA AUXILIADORA MACHADO DASILVA**, com data de início - **DIB em 30/11/2016 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do NCP.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5882421-16.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: THAIS LUANE CASSINI  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se o a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, observada gratuidade de justiça (Id. 81320938).

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Postula a concessão do benefício desde o requerimento administrativo, ou se assim não for, desde a data em que o irmão deixou de trabalhar involuntariamente (Id. 81320997).

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

## DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial realizada em agosto de 2018 (Id. 81320882), atestando que a parte autora, é portadora de Esquizofrenia, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, argüido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o laudo social realizado em abril de 2018 (Id. 81320691), revela que a requerente reside com a mãe e seus três irmãos, em imóvel próprio, em regulares condições de moradia. A renda familiar advém do trabalho do irmão Luan, no valor de R\$ 2.080,00 (dois mil e oitenta reais), somados à pensão alimentícia recebida pela irmã Lara, no valor de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais). Foi relatado que o irmão Luan possui uma motocicleta, ano 2008.

A parte autora juntou aos autos cópia da CTPS de Luan (Id. 81321011), com a informação de que ele teve seu contrato de trabalho rescindido em 26/09/2018, e documento comprobatório do recebimento de seguro-desemprego pelo período de novembro/2018 a março/2019, no valor de R\$ 1.532,00 (um mil, quinhentos e trinta e dois reais) - Id. 81321015. Portanto, constata-se que houve alteração da situação fática da parte autora, restando configurada a condição de hipossuficiência financeira da unidade familiar a partir da data em que o vínculo empregatício foi cessado.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à data em que o irmão da autora deixou de trabalhar (26/09/2018).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício assistencial, a partir de 27/09/2018, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, com os documentos de **THAIS LUANE CASSINI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB 27/09/2018** e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do art. 497 do CPC, observando-se a legislação de regência.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012696-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: XCAPITAL INTERMEDIACAO FINANCEIRA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ISRAEL BARBOSADOS SANTOS - PE49564, RAFAELA DA SILVA SABINO - SP437447  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: TATIANA SOARES DE PAULA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RONALDO FERNANDEZ TOME

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de homologação da cessão de créditos.

Sustenta a agravante, em síntese, que o artigo 100, §13, da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n 62/2009, não estabelece qualquer exceção em relação aos créditos de origem alimentar ou comum, autorizando a cessão. Alega, também, que em processos que originam precatórios de natureza federal, o credor poderá ceder a terceiro seu direito creditório, tanto é que tal ato foi regulamentado pelo artigo 19, da Resolução n 458/2017, do Conselho da Justiça Federal. Requer a concessão da tutela antecipada recursal para, quando do depósito do precatório PRC n° 20200049451, o crédito cedido seja liberado diretamente à cessionária/gravante, mediante alvará ou meio equivalente e, ao final, provimento do recurso coma reforma da r. decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a agravante cumpriu a determinação.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPD, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Analisando o PJE originário, a autora/exequente Tatiana Soares de Paula (cedente), celebrou com a agravante/cessionária XCapital Intermediação Financeira Ltda., instrumento particular de cessão de direitos créditos objeto de escritura pública declaratória, cedendo parcialmente 70% dos direitos creditórios decorrente do precatório n. 20200049451, cujo valor total requisitado é de R\$ 90.010,05, objeto do processo n. 5006455-53.2017.403.6183, em trâmite perante a 3ª. Vara Previdenciária Federal/SP.

Em razão da cessão de crédito, acima referida, a agravante requereu ao R. Juízo a quo a sua homologação, com a respectiva comunicação ao TRF 3ª. Região, a fim de que o Requisitórios de Pagamento de número PRC 20190115607 expedido (PRC20200049451-SP) seja integralmente e exclusivamente disponibilizado em favor da cessionária, excetuado, os honorários advocatícios porventura já destacados.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido da agravante.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Reavaliando a questão em exame, tendo em vista o julgamento da matéria em sede de recurso representativo de controvérsia pelo Eg. STJ Resp 1.102.473/RS Rel Min Maria Tereza de Assis Moura e considerando a decisão proferida pelo Eg. STJ, no AgRg no Resp 1104018/RS é de se admitir a possibilidade de cessão do crédito de natureza alimentar, decorrente de benefício previdenciário:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE. I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgrRg nos REsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012). II. Agravo Regimental improvido. ...EMEN: ( Processo AGRESP 200802470261 AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 1104018 Relator(a) ASSUSETE MAGALHÃES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:25/04/2013 ..DTPB: Data da Decisão 07/02/2013 Data da Publicação 25/04/2013).*

De fato, a Emenda Constitucional 62, de 09/12/2009, incluiu os §§ 13 e 14 no artigo 100 da Constituição Federal:

*"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).*

*§ 1º Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, exceto sobre aqueles referidos no § 2º deste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).*

*§ 2º Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares tenham 60 (sessenta) anos de idade ou mais na data de expedição do precatório, ou sejam portadores de doença grave, definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo do fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).*

(...)

*§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).*

*§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)."*

A atual Resolução 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

*“Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.*

(...)

*Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.*

*Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.*

*Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.*

*Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.*

(...)”.

Assim considerando, mesmo após a apresentação de ofícios precatório/requisitório ao Tribunal é possível a cessão do crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicar ao Juízo da execução para cumprimento do disposto no artigo 21, da Resolução 458/2017.

Reporto-me aos julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. I - A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§ 13 e 14 do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, e regulamentada pela Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal. II - Ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, referido dispositivo constitucional não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar. III - Cumpridas pela cessionária as diligências previstas na referida Resolução, cabe, a princípio, ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento. IV - Agravo de instrumento interposto pela Sociedade São Paulo de Investimento, Desenvolvimento e Planejamento Ltda, provido. (Acórdão Número 5026635-44.2019.4.03.0000 ..PROCESSO\_ANTIAGO: ..PROCESSO\_ANTIAGO\_FORMATADO: 50266354420194030000 Classe AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA CLASSE: AI Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Relator para Acórdão ..RELATORC: Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador 10ª Turma Data 26/03/2020 Data da publicação 30/03/2020 Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. VERBA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE. A Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário. Consoante exarado na decisão anteriormente proferida, no tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14 ao artigo 100 da CF/88, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88). Precedentes do STJ. Não verificado o óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento dos requisitos preconizados pela Resolução CNJ nº 303/2019. Não há habilitação de atual credor; na hipótese de ter havido o pagamento do valor requisitado, cabe tão somente disponibilizar o crédito efetivamente cedido ao cessionário, mediante alvará ou meio equivalente. O contrato de cessão de crédito foi celebrado por agentes capazes, sendo lícito o objeto e sua forma não é defesa em lei (artigo 104 do Código Civil), constando dos autos, ainda, constando dos autos, ainda, o valor da quantia antecipadamente paga pela parte cessionária ao cedente. Agravo de instrumento provido. (Acórdão Número 5013526-60.2019.4.03.0000 ..PROCESSO\_ANTIAGO: ..PROCESSO\_ANTIAGO\_FORMATADO: 50135266020194030000 Classe AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA CLASSE: AI Relator(a) Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS Relator para Acórdão ..RELATORC: Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador 8ª Turma Data 11/03/2020 Data da publicação 17/03/2020 Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO)*

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para determinar a liberação, quando em termos, mediante alvará judicial, em favor da agravante, o crédito cedido objeto do PRC nº 20200049451, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intimem-se, o INSS/agravado e a parte interessada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016620-79.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: JOSE ROBERTO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, determinou o adiantamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, requeridos pelo Perito do Juízo.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, que de acordo com a norma inserida no art. 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, apenas os honorários periciais nas ações acidentárias típicas deverão ser adiantados pelo INSS. Alega que não há lei que obrigue o INSS a pagar exame médico para qualquer segurado, razão pela qual deve o mesmo dirigir-se à rede médica do SUS ou ter tal exame custeado pelo Poder Judiciário, uma vez que é beneficiário da assistência judicial gratuita. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, XI, do CPC.

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPD, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo determinou o adiantamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, requeridos pelo Perito do Juízo, nos seguintes termos:

*“Vistos.*

*1. Fls. 128/129: A despeito do quanto disposto nos art. 355 e 356, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça – alterados pelo Provimento CGJ n. 7/2018 –, o sistema de auxiliares da justiça não indica a existência de clínica conveniada que realize os exames requeridos pelo perito médico na região administrativa de Santos.*

*Não é possível, portanto, ao juízo indicar clínica para realização dos exames, por impossibilidade normativa oriunda das Normas da Corregedoria. Não se pode olvidar, ainda, que a parte autora não possui convênio médico.*

*Entretanto, cabe ao INSS adiantar o custeio referente aos exames complementares, conforme art. 356, das NSCGJ.*

*2. Por isso, intime-se o INSS, para que indique clínica credenciada para realização dos exames complementares solicitados a fls. 123/124, no prazo de 15 dias, devendo adiantar os custos eventualmente existentes para a sua efetivação.*

*Intime-se.”*

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão lhe assiste.

Conforme se depreende da r. decisão agravada o R. Juízo determinou o adiantamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, *requeridos pelo Perito do Juízo* (Num. 134948176 - Pág. 93/94), conforme artigo 356, das NSCGJ.

O referido artigo 356, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça/SP, alterada pelo Provimento CG 07/2018, prevê:

*“Art. 355. Os exames e serviços subsidiários ou complementares, simples ou complexos, serão solicitados justificadamente pelos peritos ou assistentes técnicos ao magistrado, que designará a clínica dentre aquelas cadastradas no Portal do Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 35 a 45 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça.*

*(...)*

*Art. 356. Os exames e serviços referidos no artigo anterior serão antecipados pelo INSS, nos termos do artigo 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, na forma do parágrafo único do art. 129 da Lei nº 8.213/1991 e seu Decreto Regulamentador 3.048/99 (artigo 344, inciso II e parágrafo único), observando-se, ainda, o disposto na Resolução 232/2016 do Conselho Nacional de Justiça. (...).”*

Neste contexto, os exames e serviços complementares serão antecipados pelo INSS, com fundamento no artigo 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, o qual prevê que a Autarquia antecipará os honorários periciais nas ações de acidente do trabalho, hipótese diversa dos autos.

Outrossim, nos autos da Ação Civil Pública n. 5000295.09.2015.404.7200 – TRF 4ª. Região, restou decidido que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é obrigado a disponibilizar, gratuita e integralmente, exames complementares e pareceres especializados solicitados por peritos médicos da Previdência Social para concessão de benefício previdenciário ou assistencial. A decisão é da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após acolher parecer do Ministério Público Federal em uma ação civil pública:

*“(…) Logo, sempre que o perito médico previdenciário, no desempenho das suas atribuições, considerar necessário, como elementos periciais, exames complementares ou de parecer especializado para integrar a perícia previdenciária, o INSS deverá proporcionar a sua realização. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5000295-09.2015.4.04.7200/SC RELATOR : HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR APELANTE MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL APELADO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS INTERESSADO UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO).”*

É dizer, hipótese também diversa dos autos.

Acresce relevar, ainda, que o pagamento de perícia, de responsabilidade dos beneficiários da justiça gratuita, deve observar ao disposto no artigo 95, parágrafo 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016221-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE CAMARGO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE OLIVATO VENTUROSO - SP429216-N, OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo especial c.c. a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, deferiu a produção da prova pericial, em relação aos períodos com registro em CTPS e posteriores ao mês de abril de 1995.

Sustenta o agravante, em síntese, não se justificar a limitação da perícia nos períodos posteriores a 1995, uma vez que houve a prestação laboral nos anos anteriores. Aduz que o rol das atividades previstas nos Decretos nº 53.831 de 25 de março de 1964 e 8.080 de 24 de janeiro de 1979, são exemplificativos e não taxativos, de forma que, se uma atividade não elencada for prejudicial à saúde do trabalhador essa pode ser reconhecida como atividade exercida sob condições especiais, motivo pelo qual, só por meio da perícia pode-se investigar o trabalho exercido e fazer as provas necessárias ao deferimento do direito perseguido. Alega, ainda, que delimitar o período de abrangência da prova pericial, restringe a sua garantia de se valer de todos os meios de provas em direito, causando assim cerceamento de defesa. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo deferiu a produção da prova pericial, em relação aos períodos com registro em CTPS e posteriores ao mês de abril de 1995

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O presente recurso não deve ter seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Nesse contexto, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Assim considerando, depreende-se que o teor da decisão agravada não se encontra no rol supra e, por conseguinte, não agravável.

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC, verbis:

*"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.*

*§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.*

*§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.*

*§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrem capítulo da sentença."*

Não se desconhece que o E. STJ afetou o Tema 988 ao procedimento dos recursos repetitivos, e, em 5/12/2018, firmou precedente no sentido de que o agravo de instrumento também pode ser interposto nos casos em que, não obstante ausente disposição expressa no rol disposto pelo artigo 1.015 do CPC/2015, haja urgência consubstanciada na inutilidade da medida quando da impugnação à decisão interlocutória somente via apelação. Com isso, a Corte declarou que o rol do artigo 1.015 é de "taxatividade mitigada", *a ser aferida em cada caso.*

A tese jurídica assim foi fixada: *"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."*

No caso dos autos, inaplicável a tese supra, vez que ausente a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Em consulta ao extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com a empresa "Tereos Açúcar e energia Brasil S/A", desde 31/12/1996, com remuneração de R\$ 2.849,59 (05/2020).

Outrossim, consoante dispõe o artigo 373, I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito.

Acresce relevar, ainda, que o Juiz é destinatário da prova, conforme prevê o art. 370 do CPC:

*"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Vale dizer, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental.

Não obstante, poderá, o R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, autorizar o ora agravante, para, querendo, trazer aos autos o seu laudo, de lavra de um profissional, sobre o trabalho exercido em condições especiais.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, rejeitou a preliminar de prescrição e julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, fixando a condenação em R\$ 30.739,01 (outubro/2018).

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, prescrição da pretensão executória, considerando o ajuizamento da execução, em 21/10/2018, após o prazo de 5 anos do trânsito em julgado na Ação Civil Pública. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO**

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPD as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPD, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo rejeitou a preliminar de prescrição e julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, fixando a condenação em R\$ 30.739,01 (outubro/2018).

É contra esta r. decisão que o INSS se insurgiu.

O E. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, verbis:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

*1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*

*2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*

*3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*

*4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.*

*5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.*

*6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.*

*7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.*

*8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.*

*9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90. 10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.*

*11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.*

*12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.*

*13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. (Processo RESP 201301798905 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1388000 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:12/04/2016 ..DTPB: Data da Decisão 26/08/2015 Data da Publicação 12/04/2016).*

Neste sentido, julgado desta E. Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – REVISÃO DE RMI – IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 – AÇÃO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PRESCRIÇÃO – PRAZO – PARCELAS VENCIDAS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I – E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, adotou o entendimento de que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional para execução individual da ação civil pública, contado a partir do trânsito em julgado da ACP.*

*II – No caso em comento, considerando que a ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183 foi ajuizada em 14.11.2003, e que o INSS efetuou a revisão do benefício a partir da competência de novembro de 2007, por força da aludida ACP, é rigor o reconhecimento da possibilidade da execução individual da sentença coletiva, na forma prevista no art. 103, §3º, do CDC, correspondente às parcelas do período de 14.11.1998 a 31.10.2007, haja vista que o ajuizamento da presente ação de execução se deu antes do quinquênio subsequente ao trânsito em julgado da mencionada ação civil pública (21.10.2013), g.n.*

*III – A execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 112.564,26, atualizado para novembro de 2017, na forma do cálculo apresentado pela parte exequente, uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora discriminadas, bem como utilizou a correção monetária em conformidade com as teses fixadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida.*

*IV – Honorários advocatícios devidos pelo INSS fixados em 10% sobre o valor da execução, na forma prevista no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.*

*V – Apelação da parte exequente provida.” (Processo ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5004406-37.2017.4.03.6119 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 12/06/2019 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).*

E, ainda:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.*

*I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.*

*II - A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública, g.n.*

*III – Embargos de declaração da parte exequente acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, mantendo-se a decisão agravada que acolheu o cálculo da contadoria judicial no valor de R\$ 87.942,79, atualizado até maio de 2018. (Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5019286-24.2018.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 12/06/2019 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).*

Neste passo, considerando que ACP, objeto dos autos, foi ajuizada em 14/11/2003, com trânsito em julgado, em 21/10/2013, e que o agravado distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 21/10/2018, não há falar em prescrição das parcelas executadas.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pela Autarquia, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5211543-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: AMAURI INACIO FERREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observado o benefício da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (Id. 128668115), pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos incapacidade e hipossuficiência para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

**DECIDO.**

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em fevereiro de 2019 (Id. 128668102), que informa que o autor ingere bebida alcoólica desde criança e está internado em clínica de recuperação há quatro meses, não tendo feito uso de álcool nesse período, comparecendo à perícia sem acompanhante, lúcido e orientado, sem comprometimento de memória tardia ou recente. Concluiu o médico perito, que o requerente é portador de *Esquizofrenia, Histórico de Etilismo e Transtornos Mentais e Comportamento devidos ao uso de álcool*, porém não apresenta incapacidade laboral. Em resposta ao quesito "g" e "h" do Juízo, o médico perito foi claro ao afirmar que: "*Não foram constatadas evidências de limitações mentais ou corporais que geram incapacidade laborativa.*"

Cabe acrescer que o conjunto probatório não descreve realidade diversa da apresentada no laudo pericial.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 8 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031624-93.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: EDISON GERALDO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO JESUS LEITE - SP53183-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega que os documentos acostados não são hábeis a comprovação da alegada incapacidade laborativa do agravado. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento antecipado. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

Prevenção afastada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

#### **DECIDO**

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Em consulta ao site do E. TJ/SP, verifico a prolação de sentença homologatória de acordo entre as partes, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil.

Neste passo, a superveniência da sentença no processo principal, leva à perda do objeto do presente recurso, pois, a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Outrossim, após a prolação da sentença o MM. Juiz a quo encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda superveniente do objeto do presente agravo de instrumento, de forma que seu julgamento resta prejudicado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196405-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: GLEIDE DE FATIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial, realizada em março de 2019 (Id. 127304543 e 127304559), a qual concluiu que a parte autora, atualmente com 38 (trinta e oito) anos de idade, apesar de ser portadora de Transtorno Afetivo Bipolar, não apresenta incapacidade para sua atividade habitual. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227762-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE CLAUDIO LESSA  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora à verbas de sucumbência, suspensa em razão da gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelaçao (Id. 130009031), pugnaudo pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovaçao dos requisitos legais para a concessao do benefico.

Com as contrarrazoes, nas quais o INSS requer que seja negado provimento ao recurso interposto, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministerio Pùblico Federal em seu parecer, opinou pelo provimento da apelaçao interposta pela parte autora.

È o relatòrio.

## DECIDO.

Recebo o recurso de apelaçao da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Còdigo de Processo Cìvil, haja vista que tempestivo.

O Novo Còdigo de Processo Cìvil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuidos, nas hipòteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessao do benefico assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituiçao Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistencia social serà prestada à pessoa portadora de deficiencia e ao idoso que comprovem "nào possuir meios de prover a pròpria manutençao ou de tê-la provida por sua familia".

A Lei n° 8.742/93, que dispoe sobre a organizaçao da Assistencia Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessao, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiencia ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salario minimo.

Considera-se pessoa com deficiencia, para fins de concessao do benefico de prestaçao continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2°, da Lei n° 8.742/93, com a redaçao dada pela lei n° 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza fisica, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interaçao com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participaçao plena e efetiva na sociedade em igualdade de condiçoes com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo minimo de 2 (dois) anos."

Com relaçao ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em junho de 2019 (Id. 130009007), que conclui que o requerente è portador de *Osteoartrite Cervical*, apresenta incapacidade parcial e definitiva. Afirma o perito que "O periciando està, em definitivo, incapacitado para o exercicio de funçoes relacionadas a esforçoes fisicos." Em resposta ao quesito "f" esclareceu que "As restriçoes abrangem atividades que exijam : esforçoes fisicos, ortostatismos prolongados ,deambulaçoes em excesso(etc.), atividades que solicitem carga axial etc **HÀ** restriçoes para esforçoes fisicos, ortostatismos, deambulaçoes prolongadas , movimentos de flexao forcada de tronco/cervical, membros, etc" e "NÃO HÁ restriçoes para atividades laborais, tais como : caixa, portaria, artesao, operador de maquina, etc. ( salvo carente profissiografia)". Por fim, em sua conclusao acerca das particularidades anota: "- Carente profissiografia".

Ressalte-se que o benefico em tela não tem carater vitalicio, estando expressamente prevista a possibilidade de revisao do benefico, a cada dois anos, para avaliacao da continuidade das condiçoes que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessario, portanto, o carater permanente da incapacidade, razao pela qual entendo cumprida a exigencia legal.

Quanto à insuficiencia de recursos para prover a pròpria subsistencia ou de tê-la provida por sua familia, ressalta-se que o objetivo da assistencia social è prover o minimo para a manutençao do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessao não há que se exigir uma situaçao de miserabilidade absoluta, bastando à caracterizaçao de que o beneficiario não tem condiçoes de prover a pròpria manutençao, nem de tê-la provida por sua familia.

Não se tem duvida de que o § 3° do art. 20 da Lei n° 8.742/93 è constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN n° 1.232/DF, Relator p/ acòrdao Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3° do art. 20 da Lei n° 8.742/93 não è o unico meio de comprovaçao da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferiçao ser feita, tambem, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstancias especificas relativas ao postulante do benefico. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justica, que não restringe os meios de comprovaçao da condiçao de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93 não è o unico critèrio vàlido para comprovar a condiçao de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituiçao Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salario-minimo deve ser considerada como um limite minimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistencia do portador de deficiencia e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condiçao de miserabilidade da familia do autor." (REsp n° 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudencia passou, entao, a admitir a possibilidade do exame de situaçoes subjetivas tendentes a comprovar a condiçao de miserabilidade do requerente e de sua familia, interpretaçao consolidada pelo Superior Tribunal de Justica, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seçao; Rel. Min. Napoleao Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questao voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existencia de repercussao geral, no âmbito da Reclamacao 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudancas economicas, bem como as legislaçoes em matèria de beneficos previdenciarios e assistenciais trouxeram outros critèrios economicos que aumentaram o valor padrao da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de varios anos, desde a sua promulgacao, o §3° do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalizaçao, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefico assistencial de prestaçao continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituiçao. A Lei de Organizaçao da Assistencia Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituiçao da Republica, estabeleceu critèrios para que o benefico mensal de um salario minimo fosse concedido aos portadores de deficiencia e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a pròpria manutençao ou de tê-la provida por sua familia.

2. Art. 20, § 3° da Lei 8.742/1993 e a declaraçao de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispoe o art. 20, § 3°, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutençao da pessoa portadora de deficiencia ou idosa a familia cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salario minimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situaçoes de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefico assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Açao Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3°, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações

socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em julho de 2019 (Id. 130009006) revela que o requerente reside com a sua genitora que tem 77 (setenta e sete) anos de idade, em imóvel cedido, em precárias condições de moradia. A renda da unidade familiar é proveniente da aposentadoria recebida pela mãe, no valor de um salário mínimo por mês e o autor recebe bolsa família no valor de R\$ 82,00 (oitenta e dois reais).

Cabe ressaltar que do benefício recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, deve ser excluído do cálculo da renda familiar da requerente, por analogia, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, emissão de julgamento realizada em 18/04/2013, no RE 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial deve ser nessa data (20/03/2018 - Id. 130008966), a teor da jurisprudência do Eg. STJ (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (27/03/2018), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, em nome de **José Cláudio Lessa**, com data de início - **DIB em 20/03/2018**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001129-28.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANE SOUZA OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: CIBELE FIGUEIREDO BORGES MANETTI - SP220619, ELDA MATOS BARBOZA - SP149515-A, ADRIANO AUGUSTO MONTAGNOLLI - SP159834-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifica-se que a parte autora alega, na petição inicial e em contrarrazões de apelação (Id. 1250213), que não houve o pagamento indevido de benefício assistencial de prestação continuada – LOAS.

Nos termos do parecer do Ministério Público Federal “Assim, considerando-se que autora alegou não ter recebido o benefício no período de maio de 2003 a 30/06/2012, para que possa ser analisado o mérito é necessária a intimação da autora para que junte os extratos bancários relativo ao citado período para que possa ser verificado se autora efetivamente recebeu os valores.” (id 3690041)

Dessa forma, converto o julgamento em diligência para que a autora providencie, no prazo de 20 (vinte) dias, os extratos bancários relativo ao período em questão.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5797282-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: DIVANEIS GERMANO DE RAMOS  
Advogados do(a) APELANTE: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N, FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o acórdão de ID 128602657 que negou provimento à apelação da parte autora, a prestação jurisdicional em grau de recurso já foi entregue, de maneira que a questão exposta na petição de ID 129666002 deve ser dirimida na Vara de origem.

Certificado o trânsito em julgado do acórdão, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

I.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013630-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: NAYRA SALES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em trâmite perante a Comarca de Jaboticabal, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, determinou o cancelamento da distribuição e, redistribuição, perante a Subseção Judiciária de Ribeirão Preto – SP, em alguma das Varas Federais lá existentes.

Sustenta a agravante, em síntese, que o Município de Taiaçu se enquadra na distância superior a 70km da Justiça Federal mais próxima (Ribeirão Preto). Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do recurso, a agravante cumpriu a determinação.

É o relatório.

## DECIDO

Conheço do recurso, retomando posicionamento anterior, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo – 2ª. Vara Cível da Comarca de Jaboticabal/SP – determinou o cancelamento da distribuição e, redistribuição, perante a Subseção Judiciária de Ribeirão Preto – SP, em alguma das Varas Federais lá existentes.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Analisando os autos, a agravante reside no Município de Taiaçu e distribuiu a ação principal, em 04/05/2020, perante a Comarca de Jaboticabal/SP.

Com efeito, o artigo 109, § 3º., da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, assim dispõe:

*“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.”*

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª. Instância e dá outras providências), assim prevê:

*“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.”*

De acordo com a nova redação do art. 15, III, da lei 5.010/66, pela lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o, INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito.

Neste passo, nos termos da Resolução 322/2019, alterada pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), o Município de Taiaçu não foi elencado como Município com competência federal delegada. É dizer, o Município de Taiaçu/SP não integra o rol de Municípios com competência federal delegada.

Outrossim, o Município de Taiaçu está sob a jurisdição da 2ª. Subseção Judiciária – Ribeirão Preto, conforme Provimentos 35 e 38, do CJF3R, de 27/02/2020 e 28/05/2020, respectivamente.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016981-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOAO TEODORO SERAFIM NETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, atualizado para agosto/2017, no montante de R\$ 36.391,90, devendo oportunamente ser observado o desconto do montante anteriormente pago a título de valor incontroverso.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a prolação do v. acórdão antes da vigência da Lei 11.960/09, de forma que, a sua aplicação deve ser imediata afastando a incidência dos juros de mora no percentual de 1% a.m. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, atualizado para agosto/2017, no montante de R\$ 36.391,90, devendo oportunamente ser observado o desconto do montante anteriormente pago a título de valor incontroverso.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 36.391,90 (08/2017) com a aplicação da taxa de juros de mora no percentual de 1% a.m., simples de 12/2003 a 08/2017.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

No caso dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

"(...)"

*Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)"*

Depreende-se, assim, que o título executivo transitou em julgado em 21/10/2013, ou seja, na vigência da Lei 11.960/09, bem como antes do julgamento proferido pelo C. STF, no RE 870.947, de forma a incidir o disposto no artigo 535, do CPC:

"Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

(...)

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundada em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundada em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal."

Neste passo, considerando que a decisão proferida pelo C. STF, no RE 870.947, foi proferida após o trânsito em julgado do título executivo judicial, ora executado, aplicam-se o disposto nos §§ 5º, 6º, e 8º, do artigo 535 do CPC e, não tendo a Autarquia suscitado a questão em sede de ação rescisória, não há falar na aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora.

Acresce relevar que o C. STF, ao julgar o RE nº 730.462/SP (Tema 733), em sede de repercussão geral, firmou entendimento que o julgamento do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, tem alcance a decisões supervenientes à publicação do acórdão, não produzindo automática reforma ou rescisões das sentenças anteriores, que tenham adotado entendimento diferente. Assim, decisões proferidas em processo de conhecimento com trânsito em julgado, não são alcançadas de forma automática, devendo ser alteradas mediante ação rescisória, verbis:

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE PRECEITO NORMATIVO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EFICÁCIA NORMATIVA E EFICÁCIA EXECUTIVA DA DECISÃO: DISTINÇÕES. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS AUTOMÁTICOS SOBRE AS SENTENÇAS JUDICIAIS ANTERIORMENTE PROFERIDAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. INDISPENSABILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO OU PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA SUA REFORMA OU DESFAZIMENTO.**

1. A sentença do Supremo Tribunal Federal que afirma a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo gera, no plano do ordenamento jurídico, a consequência (= eficácia normativa) de manter ou excluir a referida norma do sistema de direito.

2. Dessa sentença decorre também o efeito vinculante, consistente em atribuir ao julgado uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais (= eficácia executiva ou instrumental), que, para viabilizar-se, tem como instrumento próprio, embora não único, o da reclamação prevista no art. 102, I, "I", da Carta Constitucional.

3. A eficácia executiva, por decorrer da sentença (e não da vigência da norma examinada), tem como termo inicial a data da publicação do acórdão do Supremo no Diário Oficial (art. 28 da Lei 9.868/1999). É, conseqüentemente, eficácia que atinge atos administrativos e decisões judiciais supervenientes a essa publicação, não os pretéritos, ainda que formados com suporte em norma posteriormente declarada inconstitucional.

4. Afirma-se, portanto, como tese de repercussão geral que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

5. No caso, mais de dois anos se passaram entre o trânsito em julgado da sentença no caso concreto reconhecendo, incidentalmente, a constitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41 (que acrescentou o artigo 29-C na Lei 8.036/90) e a superveniente decisão do STF que, em controle concentrado, declarou a inconstitucionalidade daquele preceito normativo, a significar, portanto, que aquela sentença é insuscetível de rescisão.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF. RE 730.462-SP. Relator Ministro Teori Zavascki. Plenário 28/05/2015. Data de Publicação DJE 09/09/2015).

E, também

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE REPRATAÇÃO. PRECEDENTE DO STF (TEMA 810) E DO STJ (TEMA 905). CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PROCESSO TRANSITADO EM JULGADO. COISA JULGADA. TEMA STF 733.**

1. Transitada em julgado a decisão proferida no processo de conhecimento e tendo início a execução, devem ser observados, a priori, os critérios relativos à correção monetária e aos juros de mora fixados no título executivo, mercê da preclusão a respeito.

2. O STF, ao julgar o RE nº 730.462/SP (Tema 733), em sede de repercussão geral, firmou entendimento que o julgamento do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, tem alcance a decisões supervenientes à publicação do acórdão, não produzindo automática reforma ou rescisões das sentenças anteriores, que tenham adotado entendimento diferente. Assim, decisões proferidas em processo de conhecimento com trânsito em julgado, não são alcançadas de forma automática, devendo ser alteradas mediante ação rescisória.

(TRF4, AC 0009495-46.2010.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relator ARTUR CÉSAR DE SOUZA, D.E. 05/10/2018).

Outrossim, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Assim considerando, alterar o percentual dos juros de mora fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pela Autarquia, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016836-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NAO-PADRONIZADOS PRECATORIOS BRASIL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOMICIANO NORONHA DE SA - RJ123116  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a polaridade passiva do presente recurso, devendo indicar o autor da ação principal/exequente/cedente e seu respectivo Advogado, como partes interessadas.

Cumprida a determinação supra, à UFOR para inclusão.

Após, intemem-se o INSS/agravado e, interessados, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

No silêncio do agravante, voltem-me conclusos.

Int.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005406-10.2009.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
PARTE AUTORA: CIRILO LAUDELINO CARDOSO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LARISSA CARDOSO - MS13111  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante da notícia do óbito da parte autora (id 106206125), promova o causídico a habilitação nos presentes autos, trazendo a documentação necessária dos sucessores, no prazo de 10 (dez) dias.

Registro que o presente feito subiu a esta Corte por força do duplo grau de jurisdição, de modo que não há que se falar em desistência recursal.

Após, dê-se vista ao INSS, pelo mesmo prazo.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090287-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: JADIR MOURA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*" (Tema Repetitivo N. 1013 - STJ), objeto dos Recursos Especiais nº REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002676-78.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARCELO JOSE DE MORAIS  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL PESTANA MOTA - SP167604-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*" (Tema 1.013 - STJ), objeto dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5725533-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA JOSE TAVARES  
Advogado do(a) APELANTE: LEIDIANE ALVES DOS SANTOS - SP301132-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, sustentando a ocorrência de contradição e omissão, eis que deixou de manifestar quanto ao pedido de dispensa de qualquer cobrança, pelo INSS, dos valores recebidos administrativamente.

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social.*" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734/RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016615-57.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES GROMBINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE CRUZ AFFONSO - SP174646-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com todas as cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC, qual seja: contestação.

Neste passo, intime-se a agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento.

Cumprida a determinação supra, intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

No silêncio da agravante, voltem-me conclusos.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016727-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: JONAS MARIANO DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, voltem-me conclusos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016301-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: EVANDRO FERNANDES MOURA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA LETICIA DE OLIVEIRA ALMEIDA - SP397385  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com todas as cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC, quais sejam: petição inicial, decisão agravada (decisão de fl. 45), bem como a respectiva certidão de intimação (da decisão de fl. 45) ou outro documento que comprove a tempestividade recursal.

Neste passo, intime-se o agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento.

Após, voltem-me conclusos.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016885-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: SILLAS DA SILVA COUTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o agravante para se manifestar acerca de eventual equívoco na distribuição do presente recurso, considerando-se tratar de duplicidade do AI 5016883-14.2020.403.0000, de minha Relatoria.

Após, voltem-me conclusos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001215-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: HILDA PADILHA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

**D E C I S Ã O**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, além do pagamento das custas, das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, do CPC. Foi concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício (Id. 127762593 – fl. 133/147).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação do requisito hipossuficiência econômica para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, a exclusão das custas processuais, bem como a atualização monetária pela TR (Id. 127762593 – fls. 153/171).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

**D E C I D O.**

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 127762593 – fls. 78/82), atestando que a parte autora, nascida em 01/09/1952 (Id. 127762593 – fl. 14), é portadora do CID 10:T 92,1; M 75.0 – sequelas de fraturas de epífise proximal do úmero esquerdo, com limitação ao movimento do ombro esquerdo e dores, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF; Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, argüido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em setembro de 2015 (Id. 127762593 – fls. 72/77), revela que a requerente reside com sua filha, genro e dois netos, em imóvel pertencente à filha e ao marido dela, em modestas condições de moradia. Foi informado que a requerente não possui renda e todos os gastos ficam a cargo da filha. A filha tem renda informal variável de R\$ 600,00 (seiscentos reais) e o genro, que trabalha como caminhoneiro, R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais).

Frise-se que os ganhos da filha e genro não devem ser contabilizados para efeito do cálculo da renda familiar, uma vez que compõem núcleo familiar independente., a teor do disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (Vide Lei nº 13.985, de 2020)*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011). (destaquei)*

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial deve ser nessa data (29/01/2014 - Id. 127762593 – fl. 21), a teor da jurisprudência do Eg. STJ (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176213-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, A. D. O. M.  
REPRESENTANTE: ADRIANA CARNEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
APELADO: A. D. O. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: ADRIANA CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (12/01/2015), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ (Id. 125489001).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 125489006), requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que à época do pedido administrativo, a parte autora não se encontrava em situação de vulnerabilidade para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, a aplicação da TR para atualização da correção monetária, e a limitação dos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pede que seja negado o provimento da apelação do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação interposta pelo INSS.

É o relatório.

### DECIDO.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial, realizado em dezembro de 2017 (Id. 125488971), o qual concluiu que o autor é portador de "Paralisia Cerebral (G80.9); Epilepsia (G40.9), Tetraplegia Flácida (G82.3) e Retardo Mental (F70.0)", apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho. Além disso, a perita médica afirma em resposta ao quesito "p" que: "Tratam-se de moléstias permanentes, que exigem tratamento contínuo com especialistas (neurologista) por toda a vida.", o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em abril de 2017 (Id. 125488935), revela que o requerente reside com a mãe e seus 02 (dois) irmãos, em casa alugada, em precárias condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta apenas pelo valor de um salário mínimo, que a mãe estaria começando a receber a título de seguro-desemprego, uma vez que foi dispensada do trabalho que exercia. As despesas básicas foram relatadas em R\$ 936,00 (novecentos e trinta e seis reais). Foi informado que recebem Bolsa Família no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Frise-se que o valor recebido pelo programa Bolsa Família não integra no cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

*"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*§ 2º Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar: (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária; (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda; (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...)"*

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (*AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017*). Ressalte-se, quanto à data de início do benefício, que considerando os fatos descritos quanto ao ano de 2015, à época do pedido administrativo, quando o pai do autor residia com a família, que ele recebia menos de um salário mínimo, restando igualmente caracterizada a situação familiar de vulnerabilidade social.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Código de Processo Civil, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, o INSS não tem interesse recursal quanto aos honorários advocatícios, uma vez que a sentença recorrida decidiu nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158986-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. B. D. S. O.

REPRESENTANTE: SUELI APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N, RENAN BORGES CARNEVALE - SP334279-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (12/09/2017 – Id. 124000660), com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I e § 6º, do CPC. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 124000750), pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da citação, uma vez que o pai da requerente deixou de morar na casa somente no início do ano de 2019, bem como a alteração na forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários sucumbenciais sob argumento de que necessitou oferecer resposta à apelação interposta, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

## DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em março de 2019 (Id. 124000679), o qual atesta que a autora, é portadora de Retardo Mental Leve CID10-F10, encontra-se incapacitada de forma total e definitiva sem possibilidade de recuperação, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em abril de 2019 (Id. 124000678) e sua complementação em agosto de 2019 (Id. 124000704) revelam que a requerente reside com a mãe e 2 (dois) irmãos menores de idade, em casa financiada pelo CDHU, em simples condições de moradia. Foi informado que o genitor da parte autora deixou a residência no início do ano de 2019. A renda da unidade familiar é composta pelos trabalhos auferidos pela mãe como diarista, no valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), e do Bolsa Família no valor de 212,00 (duzentos e doze reais).

Frise-se que o valor recebido pelo programa Bolsa Família não integra no cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

No mais, em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUM) verificou-se que o genitor da autora, teve seu último vínculo empregatício encerrado em 30/03/2013, na empresa Sebastião dos Reis Construção e Empreita.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/09/2017 - Id. 124000660).

Por fim, indevida a majoração da verba honorária, tendo em vista que não restou configurado trabalho adicional do patrono da parte autora nos termos do art. 85, § 11º do NCPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intím-se.

São Paulo, 19 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149397-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: J. V. A. D. S.  
REPRESENTANTE: FLAVIA ALESSANDRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora às verbas sucumbenciais, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id. 123057858), pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial indireto, realizado em julho de 2019 (Id. 123057827), o qual concluiu que o requerente é portador de Síndrome de Guillain - Barré, com início da incapacidade em 14/11/2018, necessitando da ajuda de terceiros, restando comprovada a incapacidade total e permanente para a vida independente, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

*A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).*

*A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:*

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, no fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em agosto de 2019 (Id. 123057841) revela que o requerente reside com os genitores e o irmão, em imóvel próprio, em modestas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelos trabalhos auferidos pelo pai, no valor de R\$ 1.672,15 (um mil e seiscentos e setenta e dois reais e quinze centavos). Foi relatado que a família possui um veículo Volkswagen Fox, ano 2004 e uma moto Titan 150, ano 2008.

Todavia, em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS), verificou-se que o genitor da autora, no mês anterior ao estudo social, recebeu o salário no valor de R\$ 3.387,99 (três mil, trezentos e oitenta e sete reais e noventa e nove centavos) e no mês do estudo, R\$ 3.610,49 (três mil, seiscentos e dez centavos e quarenta e nove centavos).

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferiu rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117963-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA BARBOSA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (19/04/2017), com juros de mora e corrigido monetariamente pelo IGP-DI, até a conta da liquidação e após, pelo IPCA-e, além dos honorários advocatícios, em percentual a ser fixado na liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, do CPC e da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela de urgência para determinar a imediata implantação do benefício (Id. 120662487).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela submissão ao reexame necessário. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgada improcedente o pedido, sustentando a ausência do requisito hipossuficiência econômica para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a aplicação do IPCA-e a partir de julho de 2009, em razão do julgamento do Tema 810 no E. STF. No mais, pede o efeito suspensivo ao recurso (Id. 120662498).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento do reexame necessário e provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

### DECIDO.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, agiu bem o Juízo *a quo* pela não submissão do julgado à remessa necessária.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, *caput*, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 68 (sessenta e oito) anos de idade (Id. 120662445).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistematizada do artigo 543-C do CPC (*REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009*).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em abril de 2019 (Id.120662464) revela que a requerente reside com a irmã, em casa cedida, nos fundos do terreno, em modestas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo benefício de aposentadoria recebido pela irmã, no valor de R\$ 998,00 (novecentos e noventa e oito reais). As despesas com energia elétrica, água, gás de cozinha, alimentação, telefone somam em R\$ 980,00 (novecentos e oitenta reais), sendo que os medicamentos são fornecidos pelo SUS.

Todavia, em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS), verificou-se a irmã da autora recebe aposentadoria em valor superior ao salário mínimo, não tendo sido relatadas despesas extraordinárias superiores ao referido valor.

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferiu rendimentos, mas tampouco se enquadra dentro os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019825-65.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIANE ALVIM DA SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALVES DE JESUS SILVA - SP207091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do óbito (04/09/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, com percentuais a serem definidos na liquidação, nos termos do artigo 85, §4º, inciso II, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela alteração da sentença quanto aos critérios de incidência da correção monetária, para que seja aplicada a Lei nº 11.960/09, e oferecendo proposta de acordo.

Com contrarrazões da parte autora, nas quais ela não aceitou a proposta de acordo, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### D E C I D O.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, passo a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5507053-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA BORGES COLANGELO  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE TAQUARITINGA/SP - 2ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO MARTINELLI - SP246930-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do óbito, com juros de mora e correção monetária, além do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, devendo a parte autora optar pelo recebimento deste ou do benefício recebido em virtude do falecimento do marido. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais).

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6116543-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: APARECIDA GALINDO GERALDO  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 20% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id. 100829896), pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício. Postula, no mais que seja concedida a tutela antecipada.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O parecer do Ministério Público Federal opinou pelo desprovinimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

**DECIDO.**

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em abril de 2019 (Id. 100829882), o qual concluiu que a requerente é portadora de Hipotireoidismo, Hipertensão Arterial, Diabetes e Obstrução Arterial nos membros inferiores, atestando a incapacidade total e permanente para o trabalho, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

*A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).*

*A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:*

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em março de 2019 (Id. 100829875), revela que a requerente reside com o marido e o filho de 45 anos, em imóvel alugado, em modestas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pela aposentadoria recebida pelo marido, no valor de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), por mês.

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferir rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 18 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399115-20.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (Id. 43128382), alegando coisa julgada, uma vez que o processo anterior, julgado improcedente, transitou em julgado em 2016. No mais, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de miserabilidade para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo, a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111, do STJ, a isenção das custas e despesas processuais, bem como a aplicação do art. 1º, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, para juros e correção monetária. Por fim postula o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões do Ministério Público Federal, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela extinção do processo sem resolução de mérito, tendo em vista a concessão administrativa do benefício assistencial desde agosto/2017 (NB 187.494.731-4).

É o relatório.

## DECIDIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 70 (setenta) anos de idade (Id. 43128307 – fl. 01).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou portador de deficiência, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (Resp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

No julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP (Tema 640) e nº 1.112.557/MG (Tema 185) foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

No presente caso, consta do estudo social realizado em maio/2018 (Id. 43128322), que a parte requerente reside com sua esposa e sua filha portadora de deficiência. O imóvel é próprio e possui simples condições de moradia. Segundo o estudo, a renda da unidade familiar é composta do benefício assistencial recebido pela filha deficiente e pela aposentadoria da esposa, cada um no valor de um salário mínimo.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pela esposa deve ser excluído do cálculo da renda familiar do requerente, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no Recurso Especial 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

De igual modo o benefício recebido pela incapaz, no valor de um salário mínimo, deve ser excluído do cálculo da renda familiar da requerente.

Observe-se que em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS), verificou-se a informação de cessação do benefício da esposa por ocasião do óbito, em 27/08/2019. Em decorrência foi deferida a pensão por morte ao autor, encerrando-se em 26/08/2019, o benefício assistencial deferido judicialmente.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada na sentença e o termo final na data em que começou a receber pensão por morte, em razão do falecimento de sua esposa.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Código de Processo Civil, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

**São Paulo, 17 de fevereiro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266029-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: MARINA DE ARAUJO DE MORAES  
Advogados do(a) APELANTE: JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N, SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), suspensos em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício, por ter apresentado início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios extinguiu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 05/11/1962, completou a idade acima referida em 05/11/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural. Ressalte-se que as notas fiscais de aquisição de produtos (ID 133806748 – p. 10/15, ID 133806749 – p. 1/6 e ID 133806752 – p. 8/19), não são suficientes como início de prova material da alegada atividade rural exercida pela autora.

Outrossim, na certidão de casamento da autora consta a qualificação de seu marido como "industrial", enquanto a requerente está qualificada como "prensas domésticas" (ID 133806748 – p. 3). Já as certidões de nascimento dos filhos não apresentam qualificação profissional da autora. E seu marido, de fato, exerceu atividades urbanas de 1976 até aposentar-se por tempo de contribuição, no ramo "comercial", como se vê no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 133806768 – p. 1/8 e ID 133806751 – p. 12/13).

As cópias de contratos particulares de arrendamento rural (ID 133806749 – p. 7/20, ID 133806750 – p. 1/14, ID 133806751 – p. 14/20 e ID 133806752 – p. 1/7) não podem ser consideradas como início de prova material, uma vez que não apresentam reconhecimento de firma ou autenticação que comprove a data de sua confecção (conforme entendimento do TNU - PEDILEF 2007.72.52.00.09928, julgado em 06/09/2011).

Por fim, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mogi das Cruzes (ID 133806748 – p. 7/9 e ID 133806751 – p. 9/11) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

Portanto, desnecessária a análise da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural nos termos da Súmula 149 do STJ.

Nesse passo, impossível a concessão de aposentadoria rural aqui pleiteada.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."*

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. e I.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004413-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
PARTE AUTORA: ISRAEL DE ARAUJO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício anterior, com correção monetária e juros de mora, bem como custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 45 dias.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recursos voluntários.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em virtude de acidente de trabalho, conforme se depreende do laudo pericial realizado em juízo (ID 133127017), segundo o qual "O Requerente informa que em 01/11/2016, sofreu acidente de trabalho (apresentou CAT, sem número de identificação). Relata que estava trabalhando em um trator de lâmina, que caiu em um buraco que havia no solo. Quando o veículo tombou, ele pulou fora da máquina e sofreu um impacto no joelho esquerdo. Desde então, passou a sentir dor e limitação funcional naquela articulação" (pag. 102 - "dados da doença/do acidente"), acrescentando que "as lesões degenerativas do joelho esquerdo foram desencadeadas pelo acidente de trabalho" (pag. 114 - quesito E). Ressalte-se, por fim, que a data de início da incapacidade foi fixada na data do acidente (pag. 114 - quesito I).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho." (Súmula do STJ. Emendado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar o reexame necessário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicada a apreciação do reexame necessário.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000899-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUZIA DE BARROS QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa mensal de R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), limitada a R\$5.000,00 (cinco mil reais). Isentou de custas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios esauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

**"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.**

**5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).**

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 17/04/1960, completou a idade acima referida em 17/04/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de rurícola da parte autora, dentre outros documentos, as cópias de certidão de casamento, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 126294771 – p. 63), ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo/MS (ID 126294771 – p. 70/73), notas fiscais de produtor rural (ID 126294771 – p. 75/85, ID 126294772 – p. 1/7), recibo de entrega de ITR (ID 126294772 – p. 8/11), escrituras de imóveis rurais, nas quais ela foi qualificada como lavradora ou agricultora (ID 126294772 – p. 12/17), verifica-se que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença entre setembro de 2003 e fevereiro de 2008 e de setembro de 2008 até novembro de 2018, conforme documentos juntados aos autos e extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 126294775 – p. 55/61), restando afastada a atividade rural alegada até a data do implemento do requisito etário.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.**

**1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).**

**2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).**

**3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.**

**4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.**

**5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.**

**6. Incidente de uniformização desprovido."**

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011) - grifei*

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016) - grifei.**

Diante do conjunto probatório, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural (Súmula 149, do STJ).

Vale mencionar ainda que, no caso em questão, a autora exerceu atividades urbanas entre 1991 e 1998.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela concedida, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226714-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR PINTO

Advogados do(a) APELADO: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N, JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, em virtude de acidente de trabalho, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença acidentário, desde a cessação do benefício anterior, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que ausentes os requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos índices dos juros de mora.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, em virtude de acidente de trabalho, conforme se depreende da Comunicação de Decisão (ID 129912375), segundo a qual o benefício que se quer restabelecer é o de "auxílio-doença por acidente de trabalho - espécie 91", das cópias do feito nº 0006193-48.2012.8.26.0022 (ID's 129912390 - Pág. 1/8 e 129912391 - Pág. 1/15), o qual deu origem ao mencionado benefício; bem como do laudo pericial realizado em juízo, que relaciona as moléstias do demandante a acidentes de trabalho (ID 129912423 - Pág. 14 - quesito 10 e Pág. 16 - quesito e).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direita da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0341475-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ROBERTO SORATO  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 321, parágrafo único c.c 485, I, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, verifica-se que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Contudo, o Colendo STF em recente julgamento sobre a matéria, em 03/09/2014, nos autos do RE 631240, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento de não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingresse judicialmente com pedidos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que nesses casos, a conduta da autarquia já configura o não acolhimento tácito da pretensão, a não ser nos casos em que seja necessária a apreciação de matéria de fato, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240/MG, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)

Ainda a respeito da matéria, foram definidas regras de transição a serem aplicadas aos processos judiciais em tramitação, sobrestados em decorrência do reconhecimento da repercussão geral, que envolvem pedidos de concessão de benefício previdenciário junto ao INSS, nos quais não houve prévio requerimento administrativo e, na sessão de 03/09/2014, restou aprovada modulação dos efeitos do julgamento, para as ações ajuizadas até a conclusão 03/09/2014, como o seguinte teor:

"1) Ações propostas perante os juizados itinerantes, a ausência do pedido administrativo não implicará a extinção do feito, porquanto os juizados se direcionam, basicamente, para onde não há agência do INSS;

2) O INSS apresentou contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão e,

3) Demais ações judiciais deverão ficar sobrestadas e nesses casos, o requerente do benefício deve ser intimado pelo juízo para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo e, após comprovada a postulação administrativa, a autarquia também será intimada a se manifestar, no prazo de 90 dias."

Também restou consignado que a ação será extinta, sem resolução do mérito, se o pedido for acolhido na via administrativa, ou nos casos em que ele não puder ser analisado por motivo atribuível ao próprio requerente e, do contrário, está caracterizado o interesse de agir, devendo a ação prosseguir e a data do início da aquisição do benefício é computada do início do processo judicial, segundo o e. Relator Ministro Roberto Barroso.

Ressalte-se que o comprovante de requerimento de benefício por incapacidade, por si só, não é suficiente para a comprovação do indeferimento administrativo (Id 117224446).

Além disso, após a prolação da sentença recorrida, a parte autora juntou aos autos indeferimento administrativo do benefício, em razão do não comparecimento para a realização do exame médico-pericial (Id 117224457).

Outrossim, a senha de atendimento da APS de Jales não comprova o comparecimento da parte autora para a perícia médica agendada, pois está ilegível (Id 117224453).

Assim, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 25/09/2018, que o pedido de concessão de benefício formulado depende de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração e revendo posicionamento anterior, há de ser mantida a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos da modulação dos efeitos do RE 631.240/MG.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237054-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE INACIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, execução suspensa, tendo em vista a assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (Id. 130811376), pugnano pela anulação da sentença, para que seja determinada a produção de prova pericial com médico cardiologista.

Com as contrarrazões, nas quais o INSS pede que seja negado provimento ao recurso interposto, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

**DECIDO.**

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em dezembro de 2018 (Id. 130811343), que conclui que o requerente é portador de *Doença de Chagas e Megaesófago*, porém não apresenta incapacidade laboral. O médico perito afirma que: "*Doença em fase crônica, com evolução para megaesófago, que está em acompanhamento médico e em uso de medicamento regular, não incapacitando o mesmo para o trabalho como é comprovado em suas intensas calosidades nas mãos*" - quesito 3 do requerente. Ainda, em resposta ao quesito nº 5 do INSS, o perito sustenta que "... *Paciente negou tratamento para Doença de Chagas atualmente, fazendo apenas tratamento regular para megaesófago com medicação via oral, e que, as calosidades intensas nas mãos comprovam atividade com as mesmas atualmente.*".

Por fim, como bem observou o perito, foi apresentado um único documento médico relatando que o paciente apresenta quadro de doença de chagas, não se encontrando nos autos nenhum documento relacionado à cardiologia.

Relembre-se que nos termos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 13.146/2015, é considerada pessoa com deficiência quem apresenta evidente impedimento de longo prazo, que impeça a pessoa de suprir suas necessidades básicas e possa obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 8 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011638-89.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: FELIPE ROBERTO DE JESUS  
REPRESENTANTE: ANA PAULA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON SILVA DE OLIVEIRA - SP350295-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, a partir da juntada do laudo socioeconômico (29/03/2016), correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo previsto no inciso 1, do § 30, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos 11 a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a sentença. Foi mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida no curso da demanda.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, formulado em 09/10/2009, e a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo, ocorrido em 09/10/2009 (Id. 122962324, página 59), foi indevido, considerando o lapso temporal decorrido entre o requerimento administrativo, formulado em 2009, e o ajuizamento da demanda (30/11/2015).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e arbitrar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166387-70.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: LAVINIO TADEU MICHELUTTI  
Advogado do(a) APELANTE: WALTER BORDINASSO JUNIOR - SP198883-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa e requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à primeira instância, determinando-se que a assistente social responda quesitos apresentados, bem assim para a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, afásto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de resposta aos quesitos apresentados para a realização do estudo social (Id. 124622649), uma vez que o referido laudo é suficiente para a constatação da situação social da parte autora, constituindo prova técnica e precisa. Ademais, observa-se que, com as respostas aos quesitos apresentados pelo MM. Juízo *a quo*, restaram respondidos os quesitos apresentados pelo autor.

Igualmente, a alegação de nulidade da sentença ante a necessidade de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "*considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos*."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial, realizada em abril de 2019 (Id. 124622655), a qual concluiu que a parte autora, apesar de ser portadora de "*Mielofibrose, Policitemia vera, Doença pulmonar obstrutiva crônica e Hérnia inguinal esquerda*", não apresenta sintomas ou sinais de progressão da doença, bem como não apresenta incapacidade para a atividade que desenvolvia como dono de bar. Além disso, verifica-se do conjunto probatório que o autor possui ensino médio profissionalizante completo como técnico em contabilidade. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado a aqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006173-11.2019.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: FLAVIANO APARECIDO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), em razão da deficiência da parte autora.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante do reconhecimento da prescrição, eis que o requerimento administrativo foi realizado em 17/08/2012 e o ajuizamento da ação ocorreu em 25/07/2019 (Id. 120708650).

Em suas razões recursais (Id.120708651), a parte autora pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que o prazo decadencial é de dez anos e não de cinco anos para o ato de indeferimento de benefício. Por fim, requer a devolução dos autos ao Juízo de origem para a realização da perícia médica e do laudo social para o regular prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo desprovimento do recurso interposto pela parte autora.

É o relatório.

## DECIDO

Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Consoante o Código de Processo Civil as decisões nos tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça de recurso inadmissível ou prejudicado.

Observo que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento da ocorrência de prescrição em relação ao requerimento administrativo realizado em 13/08/2012 (Id. 120708650).

Entretanto, no caso não há falar em prescrição da pretensão ao benefício assistencial, pois somente prescrevem as prestações não reclamadas em tempo próprio. Ainda que da data do requerimento administrativo (17/08/2012) até a propositura da presente ação em 25/07/2019, tenha transcorrido mais de cinco anos e, ainda que não seja razoável a retroação do marco inicial do benefício à data do requerimento administrativo, uma vez que se possa concluir que o autor não dependia do benefício para sua manutenção, é certo que, neste caso, não prescreve seu direito à pretensão ao benefício.

Nestes termos, julgado do E. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL RETROATIVO AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. TRANSCORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO DE CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE OUTRO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pelo artigo 20 da Lei 8.742/1993 e também pela Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso. Consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência ou idosas, desde que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família. 2. A concessão do benefício está sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS, de forma periódica. Caso o benefício seja concedido, deverá ser revisto a cada dois anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Portanto, trata-se de um benefício temporário. 3. A pretensão ao benefício previdenciário/assistencial em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo. Novo pedido poderá ser apresentado, com efeitos retroativos somente a partir desse novo pedido. 5. Recurso especial não provido." (Resp 2018.00.69255-8. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. J. 22/05/2018. DJE DATA:29/05/2018).*

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Cabe ressaltar, ainda, que para a verificação do requisito da hipossuficiência econômica, faz-se necessária a realização do estudo social, bem como é indispensável a realização da perícia médica judicial, para que seja avaliada a deficiência, que não restaram produzidos nos autos.

Dessa forma, obstando o regular processamento do feito, e não sendo o caso de reconhecimento da prescrição quinquenal, deve ser decretada a nulidade da sentença recorrida, devendo os autos retornar à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, com a devida realização de estudo sócioeconômico e de perícia médica para avaliar a deficiência alegada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para afastar a ocorrência da prescrição e anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de exame pericial e estudo social, e, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000867-33.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSULA

APELANTE: NAIR DOS ANJOS ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: JORGE ANTONIO GAI - MS1419-A, JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A, ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 29/06/2020 2454/2516

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação do requisito da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício (Id. 126081706).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

### DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 71 (setenta e um) anos de idade (Id.126081701).

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuírem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em agosto de 2018 (Id. 126081701 – fs. 61/63), revela que a requerente reside com seu marido, em chácara com área de 4,5 hectares, cedida pelo cunhado. A casa é construída em madeira, com 06 (seis) cômodos. Há criação de galinhas, 03 (três) vacas e 03 (três) bezerros, que segundo a autora são do cunhado. Foi relatado que o casal possui uma casa de alvenaria, a qual está cedida para o filho. Em que pese tenha informado que a renda da unidade familiar é composta pela aposentadoria percebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, verifica-se do extrato do CNIS juntado à fl. 32 (Id. 126081701), que em janeiro/2016 o valor era de R\$ 1.112,62 (um mil cento e doze reais e sessenta e dois reais), quando o salário mínimo era de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais).

Ressalte-se que, em consulta ao sistema informatizado do INSS (PLENUS/CNIS), verificou-se que o cônjuge da autora recebe, atualmente, aposentadoria no valor de R\$ 1.307,96 (um mil, trezentos e sete reais e noventa e seis centavos) mensais.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferiu rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Quanto ao Id. 131482225, não desconhece esta Relatora o art. 20-A, introduzida pela Lei nº 13.982/2020 à Lei nº 8.742/93. Entretanto, na análise da aferição do estado de hipossuficiência destes autos, não se vislumbrou a falta de meios para prover a própria sobrevivência ou de tê-la provida por sua família. Assim, julgado improcedente o pedido, não há falar em tutela de urgência.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 11 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6079978-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: A. H. S. M.  
REPRESENTANTE: HANDREA KELLY SIMOES NOGUEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO RENATO TINELI ROBERTO - SP385205-N, BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de amparo social, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária informou não pretender recorrer da sentença (Id. 98111754).

A parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando, preliminarmente, pela submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição. No mérito, requer a alteração do termo inicial do benefício, bem como a majoração dos honorários advocatícios (Id. 98111758).

Id. 98111768: A autora requereu a desistência do recurso adesivo.

Id. 98111769: Homologada desistência.

A autarquia previdenciária interpôs recurso adesivo requerendo o recebimento em seu efeito suspensivo, e pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência dos juros e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios. Por fim, arguiu a prescrição quinquenal (Id. 98111771).

Com contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal (Id. 98111772).

O Ministério Público Federal, opinou pelo não conhecimento do reexame necessário e dos recursos interpostos.

É o relatório.

### D E C I D O.

O Código de Processo Civil (art. 932, III) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com a desistência do prazo recursal do INSS (Id. 98111754), o deslinde da questão resume-se à análise da possibilidade ou não de interposição de recurso adesivo sem que o recurso da outra parte tenha sido apresentado ou tenha subsistido.

Em que pese a ausência de apelação do INSS, a parte autora interpôs recurso adesivo (Id. 98111758). Diante do pedido de desistência pela parte autora, houve por bem o MM. Juiz homologar a desistência (Id. 98111769). O INSS apresentou recurso adesivo (Id. 98111771).

O recurso interposto pelo INSS não merece ser conhecido.

Com efeito, o recurso adesivo fica condicionado ao recurso interposto pela outra parte, conforme previsto no art. 997, § 2º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.*

(...)

*§ 2º O recurso adesivo fica subordinado ao recurso independente, sendo-lhe aplicáveis as mesmas regras deste quanto aos requisitos de admissibilidade e julgamento no tribunal, salvo disposição legal diversa, observado, ainda, o seguinte:*

(...). **Destaquei.**

Portanto, só será conhecido se o principal o for, isto é, fica na dependência do recurso principal.

Nesse passo, se pretendia recorrer, caberia fazê-lo através de recurso de apelação, mas informou que não pretendia recorrer, e, de fato, não o fez.

Assim, ausentes os requisitos de admissibilidade da apelação adesiva, é de rigor o não conhecimento do recurso interposto pelo INSS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ADESIVO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 6 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016387-82.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: ODAIR ANTONIO BATISTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação autônoma de produção antecipada de provas, declinou da competência determinando a remessa dos autos ao Juízo Federal da Comarca de Ourinhos.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 381, § 4º, do CPC, prevê a competência do juízo estadual para produção antecipada de prova requerida em face da União, de entidade autárquica ou de empresa pública federal se, na localidade, não houver vara federal. Alega que o art. 15, III, da Lei n. 5.010/66 (alterado da Lei n. 13.976/19) prevê que a competência delegada incide somente as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Analisando os autos, trata-se de ação autônoma de produção de provas, prevista na Seção II – Da produção antecipada da prova – artigos 381 e seguintes do CPC.

O procedimento especial de produção antecipada de prova só admite uma hipótese do manejo de recurso: "decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada". Consoante prevê o art. 382, § 4º:

*"Art. 382. Na petição, o requerente apresentará as razões que justificam a necessidade de antecipação da prova e mencionará com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair.*

*(...)*

*§ 4º Neste procedimento, não se admitirá defesa ou recurso, salvo contra decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada pelo requerente originário."*

Sobre este dispositivo legal, Daniel Amorim Assumpção Neves leciona que:

*"a previsão do art. 382, § 4º do Novo CPC prevê a irrecorribilidade de decisões proferidas na ação autônoma probatória, somente admitindo a apelação contra a sentença que inadmitir totalmente a produção da prova e com isso extinguir o processo. Nem mesmo o indeferimento parcial é recorrível, porque embora seja realizado por meio de uma decisão interlocutória de mérito, se afasta a aplicação do art. 1.015, II, do Novo CPC pela expressa previsão de irrecorribilidade. Como se nota, não se trata de irrecorribilidade por agravo, mas irrecorribilidade por qualquer espécie recursal. Havendo violação a direito líquido e certo à produção da prova, será cabível mandado de segurança contra a decisão judicial. De qualquer forma, por se tratar de decisão terminativa, não há impedimento para a repropositura do pedido em outro processo" (Novo Código de Processo Civil comentado artigo por artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2016. Página 382).*

É dizer, o art. 382, §4º do Código de Processo Civil, limita a admissão de defesa ou recurso à hipótese de indeferimento da produção de prova pleiteada pelo requerente originário.

Neste passo, estando prevista em Lei a irrecorribilidade das decisões proferidas na Ação de Produção Antecipada de Prova, resta manifestamente inadmissível o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, cumpra-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000270-36.2017.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: KELLY APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: TAMARA HATSUMI PEREIRA FUJII - MS15335-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão monocrática (Id. 107990785), que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

A parte autora alega que há omissão na decisão embargada, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, uma vez que a renda auferida pela mãe é insuficiente para suprir todas as suas necessidades, bem assim que devem ser excluídos os ganhos auferidos pelo seu irmão, pois ele constituiu núcleo familiar independente.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Id. 128806252: Manifestação da parte autora, com juntada de certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 27/02/2020.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa (artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015).

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidis contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, a decisão embargada não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, a decisão embargada abordou expressamente a questão relativa à alegada hipossuficiência da parte autora, observando que a renda declarada na ocasião da realização do estudo social não correspondia à realidade, conforme revelaram as informações prestadas pela autora ao perito judicial e o depoimento prestado por sua avó em audiência, bem assim que a mãe da requerente é funcionária do Município de Ponta Porã e, embora afirme residir em outro endereço, apresenta condições financeiras suficientes para auxiliar no provimento do sustento de sua filha.

Ressalte, ainda, que os documentos juntados pela embargante no presente recurso demonstrando que seu irmão não mais integra o seu núcleo familiar, bem como a certidão de nascimento de sua filha, juntada posteriormente (Id. 128806252), não são suficientes para alterar a solução da lide, pois, conforme comprovante de pagamento de sua mãe, referente ao mês de dezembro de 2019 (Id. 122866704, página 08), ela recebe salário de R\$ 1.857,52 (um mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e dois centavos), suficientes para suprir as necessidades básicas da requerente.

Não se nega a condição humilde da parte autora, mas nota-se claramente que suas necessidades básicas estão supridas.

Anoto, ainda, que o quadro de pobreza deve ser aferido caso a caso, não se podendo enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que todos aqueles que integrem grupo familiar com renda composta por benefício assistencial ou previdenciário, no valor mínimo, automaticamente possam fazer jus ao benefício, conforme dispõe o parágrafo 11, do artigo 20 da Lei 8.742/93:

*§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)*

Assim, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, não restou comprovada, por ora, a condição de miserabilidade da parte autora, que não se insere no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.*

- 1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
- 2. O critério da renda per capita do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade do deficiente ou idoso que pleiteia o benefício.*
- 3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a justificar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.*
- 4. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.*
- 5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.*
- 6. Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304912 - 0014421-19.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018 - grifei);*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

- 1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.*
- 2. Requisito etário preenchido.*
- 3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.*
- 4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.*
- 5. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).*
- 6. Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306463 - 0015955-95.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2018 - grifei);*

Dessa forma, a parte autora não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, V).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004602-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: MARIA LUIZA ELIAS COIMBRA  
Advogados do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A, VAGNER LEANDRO DA CAMARA - SP405112-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

A comprovação do trabalho rural é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

No presente caso, não há dúvida de que foi apresentado início de prova material de trabalho rural, consistente em Carteira de Identidade de Beneficiário, na qualidade de “trabalhador rural”, Declaração de Aptidão ao PRONAF, além de Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, com anotações de contratos de trabalho de natureza rural, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, Atestado de Saúde Ocupacional Demonstrativo e Recibos de Pagamento de Salário (ID 133538798 – p. 8, 11/22, 30 e 86/90).

Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão de aposentadoria por idade rural. Para tanto era necessária a produção de prova testemunhal.

Conquanto tenham sido apresentados os documentos acima referidos, verifica-se que não houve produção da prova oral, uma vez que a parte autora, embora devidamente intimada (ID 133538798 – p. 79/80), deixou de arrolar testemunhas, e na data designada para audiência de instrução e julgamento, não apresentou qualquer justificativa (ID 133538798 – p. 91), restando preclusa a colheita da prova testemunhal.

Assim, tendo a parte autora deixado de indicar testemunhas para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254083-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA  
APELANTE: SONIA SUELI TOPASSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA SUELI TOPASSO  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o período de 27/11/1971 a 31/12/1975 como de atividade rural, e condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, requerendo o reconhecimento da atividade rural no período de 27/11/1969, aos 12 (doze) anos, até 31/12/1976.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, por serem tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*(...)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusive para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."* O REsp 1.674.221/SP foi assim ementado:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.**

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides camponesas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes assossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana como avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaqui

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciais do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 27/11/1957, implementou o requisito idade (60 anos) em 27/11/2017.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2017 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do pai da autora, consubstanciado em exames de admissão do irmão da requerente e sua matrícula em Instituto de Educação, nos quais o genitor foi qualificado como lavrador, ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores da Lavoura de Votuporanga-SP (ID 132483668 – p. 2/5 e ID 132483680 – p. 6/7). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.*

*Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carregados aos autos não agride a Súmula n. 7 do STJ. O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.*

*Agravo regimental desprovido.”*

(STJ; AGRESP 200801500588; 6ª Turma; Rel. Ministro Og Fernandes; j. 03.02.2009; DJE 02.03.2009);

*“A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar.”* (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividades rurais com os pais (ID 132483699 – p. 1/9).

A autora nasceu em 27/11/1957 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, a partir 27/11/1969, quando contava com 12 (doze) anos de idade. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Todavia, impossível o reconhecimento de atividade rural, sem registro, em momento posterior a 1975, pois o que se pode extrair, com certa clareza, da prova testemunhal, é o trabalho rurícola até este ano.

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 27/11/1969 (quando completou 12 anos de idade) a 31/12/1975.

Verifica-se, ainda, que a autora efetuou recolhimentos à Previdência Social de 01/05/2006 a 31/01/2014, 01/02/2014 a 31/03/2016 e 01/06/2016 a 31/05/2018, consoante extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 132483679 – p. 1/8 e ID 132483681 – p. 20).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido com o tempo em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verifica-se que, na data do requerimento administrativo, ela havia exercido suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265098-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA FONSECA SOARES  
Advogados do(a) APELADO: VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, além do pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 14/09/1960, completou a idade acima referida em 14/09/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias de notas fiscais de venda de leite (ID 133680028 – p. 1/5), em seu nome, os documentos em nome do marido ou referentes ao imóvel rural (ID 133679939, ID 133679941, ID 133679942, ID 133679944, ID 133679947, ID 133679955, ID 133680010, 133680028, ID 133680047, ID 133680057, ID 133680064, ID 133680076, ID 133680084, ID 133680090, ID 133680091 e ID 133680092), verifica-se que a autora exerceu atividades urbanas, junto ao Município de Itararé/SP, entre 1989 e 1996, conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 133679965 – p. 1/5) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 133679967 e 133680101). Tal fato afasta a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ressalte-se que o período de atividades urbanas constante do extrato do CNIS da autora, como supracitado, é superior ao disposto no artigo 11, §9º, inciso III, da Lei nº 8.213/91, o que é suficiente para descaracterizar a qualidade de segurada especial para fins de recebimento da aposentadoria por idade rural, com a redução da idade.

Nesse sentido, entendimento do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. EXERCÍCIO CONCOMITANTE DE TRABALHO RURAL E URBANO NO PERÍODO DE CARÊNCIA. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA, EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, NÃO COMPROVADA.*

*1. A teor do art. 11, § 9º, III, da Lei n. 8.213/1991, "o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento" não se enquadra na condição de rurícola, salvo na hipótese de o exercício da atividade urbana ocorrer apenas no "período de entressafra ou do defeso, não superior a cento e vinte dias, corridos ou intercalados, no ano civil".*

*2. Na espécie, o Tribunal de origem deixou consignado no acórdão recorrido que o autor trabalhou como vigia da prefeitura por período superior ao legalmente previsto, sendo, portanto, incontroverso o vínculo trabalhista urbano da parte recorrida durante o tempo da carência.*

*3. Entretanto, estão abarcados no conceito de segurado especial, o trabalhador que se dedica, em caráter exclusivo, ao labor no campo, admitindo-se vínculos urbanos somente nos estritos termos do inciso III do § 9º do art. 11 da Lei n. 8.213/1991.*

*4. Recurso especial do INSS provido, para restabelecer a sentença de primeiro grau.*

*(REsp 1375300/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 01/03/2019)*

Importante mencionar que o marido da autora exerceu atividades urbanas de 1995 até, pelo menos, 31/09/2019, como se vê no extrato do CNIS (ID 133680102 – p. 1).

Nesse passo, impossível a concessão da aposentadoria por idade rural, nos moldes pleiteados.

Por outro lado, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário (60 anos para mulher, 65 para homem) e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias. Portanto, inaplicável, por ora, ao caso, uma vez que a autora não atingiu a idade exigida.

Os honorários de sucumbência a cargo da parte autora são fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, observados o artigo 98, §3º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004039-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VILMA FELIX DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA FERNANDES MANSILHA - MS12369-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 25/05/1962, completou a idade acima referida em 25/05/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a Escritura Pública de Re-Ratificação, datada de 2012, na qual o companheiro foi qualificado como agricultor, o Comprovante de Inscrição no Cadastro da Agropecuária, com início de atividade em 08/06/2016, os recibos de entrega do ITR, Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural, Certificado de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR, dentre outros documentos referentes ao imóvel rural (ID 132172065 – p.14/17, 19/22, 30/41, 48/51, 97/104), verifica-se que o conjunto probatório é frágil e insuficiente para comprovar a alegada atividade rural da autora por todo o período exigido.

Com efeito, além do fato de os documentos apresentados demonstrarem que o companheiro da autora foi empregado com vínculo formal por vários anos, e a aquisição do lote em assentamento ter ocorrido em data recente, com inscrição da atividade somente em 2016, também a prova testemunhal (mídia digital) mostrou-se genérica e até contraditória acerca da atividade exercida pela autora durante todo o período que se pretende comprovar. O informante ouvido limitou-se a relatar que a autora teria exercido atividade rural juntamente com o companheiro, sem clareza quanto aos períodos, locais ou atividades que ela efetivamente teria exercido. Em um momento, afirmou que ela mora na cidade, mencionando, posteriormente, que estão no lote no Assentamento, há cerca de 3 (três) anos. Desse modo, não é possível extrair do relato colhido em audiência nenhuma que indique, com segurança, o exercício de atividade rural da autora pelo período equivalente à carência necessária.

Nesse passo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intirem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266015-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA APARECIDA VIEIRA DOS REIS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, suspenso em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 16/09/1957, completou a idade acima referida em 16/09/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material do exercício de atividade rural, consistente em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de vínculos empregatícios dessa natureza, a partir de 2003 (ID 133805499 – p. 11/32). Ocorre que, até 2002, a autora exercia atividades urbanas, como costureira, conforme constou em sua certidão de casamento (ID 133805498 – p. 1 e ID 133805499 – p. 9), ou empregada doméstica, como se vê em sua CTPS.

Dessa forma, considerando o início de prova material e a prova testemunhal, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, somente poderia ser reconhecido o exercício de trabalho rural, entre 2003 e 2016, o que resultaria em carência insuficiente para o benefício pleiteado.

Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, afirmaram que conheceram a autora em 2000 ou 2002, em que ela parou de trabalhar 6 (seis) ou 3 (três) anos antes da data da audiência (mídia digital). Conforme supracitado, não é possível reconhecer atividade rural, sem registro em CTPS, em período anterior a 2003, uma vez que ela exerceu atividades urbanas nos anos anteriores. E mesmo que considerado o exercício de atividades rurais até 2016, 3 (três) anos antes da audiência, ainda assim ela contaria com 162 (cento e sessenta e dois) meses, tempo inferior à carência prevista para quem implementou a idade em 2012.

Nesse passo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade nos moldes pleiteados.

Por outro lado, caso queira, a autora pode requer a aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, que permite a soma do período rural ao período urbano, exigindo a idade de 65 (sessenta e cinco) anos para homens, e 60 (Sessenta) anos, para mulheres, nos termos do REsp 1.674.221/SP.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010083-79.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISA MAYUMI IKI CASAGRANDE  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS FARIA DE LIMA - SP242942-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário objetivando o recálculo da sua renda mensal inicial, com a apuração do salário de benefício nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/91, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, além do pagamento das diferenças daí advindas, sobreveio sentença de total procedência do pedido inicial, observada a prescrição quinquenal, bem como o Manual de Cálculos da Justiça Federal para a atualização dos valores devidos, em consonância com o precedente firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 870.947/SE, condenando-se o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em percentual mínimo, conforme art. 85, §3º, I, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação no qual pugna pela reforma integral da r. sentença, alegando preliminarmente a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, que, aperfeiçoado o direito à aposentação após a vigência da Lei 9.876/99, deverão ser observados seus requisitos para o cálculo do benefício, sendo vedada a conjugação de regras e regimes. Aduz que "a alteração das regras previdenciárias promovida pela Lei 9.876/99 está em harmonia com o primado da busca pelo equilíbrio financeiro a atuarial do sistema previdenciário, tal qual preconizado pelo art. 201 da Constituição Federal".

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio Tribunal.

**É o relatório. DECIDO.**

Recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

A pretensão da parte autora é promover a revisão do seu atual benefício recalculando a renda mensal inicial mediante a aplicação do artigo 29, I e II, da Lei nº 8.213/1991, sem a regra de transição do art. 3º caput e §2º da Lei nº 9.876/99, de forma a apurar a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo constantes do CNIS, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

Dispõe o artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Cumpra salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

Divergências surgiram acerca da norma transitória, nos casos em que a sua aplicação resultar situação menos favorável do que a observância da regra definitiva para os segurados que ingressaram no regime previdenciário antes de 26/11/1999.

Apesar das intensas controvérsias sobre a questão, a jurisprudência desta Décima Turma orientou-se no sentido de que não haveria amparo legal a sustentar a pretensão de recálculo da RMI considerando todo o período contributivo, e não somente os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, quando concedido o benefício na vigência do art. 3º, da Lei 9.876/99 (AC 0008246520134036116, Décima Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015), também nesse sentido o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1477316 / PRAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2014/0214319-8, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), j. 04/12/2014, DJe 16/12/2014).

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.554.596/SC, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob o rito dos recursos repetitivos, adotando posição divergente, sedimentou a controvérsia sobre o tema, estabelecendo a tese de que "Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30, da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999".

Reporto-me à Ementa como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPÓSICÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30, DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30, da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30, da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30, da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, reconheço a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável ao segurado que a regra de transição contida no art. 3º, da Lei 9.876/1999, observando-se em cada caso a prescrição quinquenal, bem como o prazo decadencial.

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/164.175.275-8) foi concedido em 16/04/2013 e ajuizada a presente ação revisional em 29/07/2019, portanto não há que se falar em decadência, fazendo jus a parte autora ao recálculo da renda mensal inicial, conforme a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, nos limites do julgamento do Recurso Repetitivo 1.554.596/SC, com valores a serem apurados em liquidação, ressalvando-se à parte autora o direito à opção pelo cálculo mais vantajoso.

Destaca-se que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, a considerar a data de início do benefício (16/04/2013) e a propositura da ação apenas em 29/07/2019, verifica-se que estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

Compensar-se-ão eventuais valores calculados e pagos administrativamente pela autarquia previdenciária.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Em virtude da sucumbência, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004314-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: MARTILIA PEREIRA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício, por ter apresentado início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, § 2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 28/06/1956, completou a idade acima referida em 28/06/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Embora apresente documentação em nome do marido, consistente em certidão de casamento e certidão de nascimento, nas quais foi qualificado como agricultor, ou a Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com alguns vínculos empregatícios de natureza rural (ID 133016091 – p. 16/22), verifica-se que ele exerceu atividades urbanas, como se vê na CTPS e no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, pelo menos de 01/07/1996 a 28/02/1999, 01/07/1996 a 28/02/1999, 01/03/2000 a 02/05/2000, 01/02/2002 a 30/11/2002, 01/07/2004 a 31/03/2005, 09/05/2005 a 31/01/2006 e 07/03/2011 a 31/01/2013 (ID 133016091 – p. 61/67). Tal fato descaracteriza sua condição de trabalhador rural, e, conseqüentemente, o início de prova material.

Portanto, desnecessária a análise da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural nos termos da Súmula 149 do STJ.

Nesse passo, impossível a concessão da aposentadoria rural aqui pleiteada.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."*

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, alémdo art. 485, IV, e 320, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244879-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: KELVIN ROBERTO ABE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Com relação ao primeiro requisito, no laudo médico produzido em juízo, o perito judicial (Id. 131538187) concluiu que a parte autora esteve incapacitada para o trabalho pelo período de 90 (noventa) dias a partir de janeiro de 2019, bem como que "*As patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente*".

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179357-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANA MARIA GOMES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA - SP224405-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que a sentença é *extra petita*, bem assim não analisou todos documentos trazidos aos autos. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela anulação da sentença com o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, com a efetiva participação do Órgão Ministerial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (id 130973046), opinou pela anulação da sentença com o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento, com a efetiva participação do Órgão Ministerial, pois sua manifestação era obrigatória, tendo em vista a presença de incapaz no pólo ativo da demanda.

De fato, verifica-se que o laudo pericial apresentado pela parte autora (id 125765836) foi realizado nos autos de processo de interdição nº 1001194-41.2017.8.26.0028, em trâmite na 1ª Vara do Fórum de Aparecida/SP, em que foi deferida a curadoria provisória, conforme contatado em pesquisa informatizada realizada ao andamento processual, em terminal instalado no gabinete desta Relatora.

Assim, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício previdenciário para incapaz, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduzo o artigo 279 do Código de Processo Civil:

*"Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.*

*§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo.."*

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Este Tribunal tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.** 1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31). 2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC). 3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo. 4. Recurso prejudicado." (TRF 3ª REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

*I - A manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, in casu, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo a quo, restando evidenciado o prejuízo.*

**II - Preliminar arguida pelo INSS acolhida. Declarada a nulidade da sentença monocrática, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito, com a devida oitiva do Ministério Público, e novo julgamento. Prejudicada a apreciação do mérito da apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5167224-62.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 10/10/2019, Intimação via sistema DATA: 15/10/2019)**

Ademais, anoto a necessidade de regularização da representação processual da parte autora, sendo a capacidade processual pressuposto processual de validade da relação processual, sendo de rigor a anulação da sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, acolho o parecer ministerial e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que ocorra a necessária intimação do Ministério Público, bem assim a regularização da representação processual da parte autora, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002554-70.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CLAUDINEI HONORATO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WALTER FERREIRA - MS1310-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde a cessação, com correção monetária e juros de mora, bem como custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 85, §§ 2º a 6º do CPC e Súmula 111 do STJ).

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que ausentes os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Afirma o autor, na inicial, que seus problemas ortopédicos advêm de carregar diariamente nos ombros e costas cerca de seiscentas caixas de carne de 25kg, quando trabalhava na câmara fria de um frigorífico, bem como de levantar tampa de concreto de aproximadamente 50kg como pedreiro.

Realizada a perícia médica (ID 130974010 - Pág. 18/31), o perito concluiu que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para suas atividades laborativas, em razão das doenças que a acometem. Acrescenta que há nexo causal entre as moléstias e o trabalho realizado pelo demandante: "Os achados permitem inferir um nexo causal, não existindo outra hipótese que o explique pelo conhecimento atual (completo convencimento); (...) Considerando que, momento o periciado não apresentava doença ao ser admitido, ou seja estava apto ao trabalho; Considerando que há justificativa médica convincente para presumir que as lesões/seqüelas decorrem ou foram agravadas pelo trabalho e Considerando que o não encaminhamento da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) pelo Empregador foi suprido por outros meios de prova nos autos e exame pericial ora realizado, havendo indício material de sua ocorrência."

Observa-se, assim, que as doenças do requerente são consideradas profissionais, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.213/91.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004908-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: JAMES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, de natureza acidentária, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada prova testemunhal e nova perícia médica com especialista. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil/1973, bem como no artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, de natureza acidentária, conforme se depreende da petição inicial (Id 97414064, páginas 03/08) e da perícia médica realizada pelo IMESC (Id 97414064, páginas 197/205 e 223/226).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Emunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

*(STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a presente ação.

Ante o exposto, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo-SP, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicada a análise da apelação da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003356-73.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELISABETE DA SILVA FAVARETTO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LIBERATO DA ROCHA - MS3193  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a manutenção do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal

É o relatório.

### DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

No presente caso, não se discute a qualidade de segurado *de de cujus*, uma vez que tal requisito restou reconhecido pela própria autarquia previdenciária quando da concessão do benefício previdenciário de pensão por morte à parte autora (NB 132.638.893-0 – ID 1390584 – p. 20/25).

A questão controvertida nos autos está em definir se a parte autora, ora apelante, possui o direito a manutenção do pagamento da pensão por morte prevista no art. 74 da Lei nº 8.213/91, após completar 21 anos de idade, por ainda cursar a universidade.

O rol dos dependentes para fins do benefício de pensão por morte do Regime Geral da Previdência Social está elencado no art. 16 da Lei 8.213/91, que assim dispunha quando do óbito:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I – o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

O art. 77 da Lei nº 8.213/91, por sua vez, tinha a seguinte redação à época:

*Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.*

*§ 1º Reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.*

§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido;

Verifica-se que é da própria letra da lei que a qualidade de dependente do filho não inválido extingue-se no momento em que completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido ou incapaz, nos termos do art. 77, § 2º, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Conclui-se, portanto, que a exceção possível na legislação previdenciária para manutenção do pagamento pensão por morte ao filho maior de 21 anos de idade é a invalidez/incapacidade constatada na data do óbito do instituidor do benefício ou a superveniência da incapacidade laborativa no curso do pagamento do benefício, hipótese em que a dependência econômica em relação ao segurado falecido resta presumida.

Em que pese o entendimento esposado, no sentido de que não há previsão na legislação previdenciária para a extensão do pagamento do benefício além de 21 (vinte e um) anos, em razão de curso superior, ou até o implemento da idade de 24 (vinte e quatro) anos, acompanhava meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, e aderiu, com ressalva já formulada, pela manutenção do pagamento da pensão por morte aos filhos maiores de 21 anos até a conclusão do curso superior ou 24 anos de idade, o que ocorreu primeiro.

Todavia, a atual compreensão desta Décima Turma, em conformidade com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 643 - Recurso Especial repetitivo nº 1.369.832 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima), que firmou orientação no sentido de que: "Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo". O Recurso Especial repetitivo nº 1.369.832 / SP foi assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e peruciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

Reporto-me, também, ao julgado desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.*

1- Legislação aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito (Súmula 340 - STJ).

2- No caso, o falecimento ocorreu na vigência do artigo 74 da Lei n. 8. 21 3/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que pressupõe a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente.

3- Os filhos, ao completarem de 21 anos de idade, perdem a condição de dependentes, salvo casos de invalidez (Imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei 8. 21 3/91).

4- Impossibilidade de concessão de pensão por morte aos filhos universitários (maiores de 21 anos) até a conclusão do ensino superior. E. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos repetitivos, ratificou o referido entendimento (REsp 1369832/SP, Processo n. 2013/0063165-9, Rel. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 07/08/2013).

5- Não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

6- Agravo legal provido. Decisão reformada para julgar improcedente o pedido de pensão por morte e, conseqüentemente, cassar a tutela jurídica concedida." (TRF3 - SÉTIMA TURMA, APELREEX 00089307720114036183, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial DATA:15/08/2013).

Deste modo, não tendo preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício, impõe-se a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

Publique-se e intirem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5240232-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MANOEL BEZERRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO BRIGITE - SP343195-N

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença acidentário, ou a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou de auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-acidente, desde 03/04/2018, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, a fim de que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez acidentária ou, subsidiariamente, auxílio-doença acidentário.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença acidentário, ou de concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou de auxílio-acidente, conforme se depreende da Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT de ID 131108051 e da Carta de Concessão de ID 131108052.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intímem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003671-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CICERO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de atividade rural, sem registro em CTPS, nos termos do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

O artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei n.º 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei n.º 11.718, de 2008)**

**§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008)**

**§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008)."**

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.**

**I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.**

**II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).**

**III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.**

**IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."**

**(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)**

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Desta maneira, não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Tendo a autora nascido em 02/08/1951, implementou o requisito idade (60 anos) em 02/08/2016.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2016 (artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período alegado na inicial.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de rurícola a cópia da certidão de casamento e certificado de dispensa de incorporação, nas quais o autor foi qualificado profissionalmente como lavrador, além das cópias da Carteira de identificação de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina (ID. 131899258 - Pág. 21/25), verifica-se que não foi produzida prova testemunhal, não obstante tenha sido devidamente oportunizada a sua produção (ID. 131899258 - Pág. 84/96).

Neste passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola nos períodos alegados, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6169661-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROBSON JOSE DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença acidentário ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 104751715), condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (id 104751717), pugrando pela reforma da sentença e entendendo pelo afastamento da coisa julgada.

Com as contrarrazões (id 104751720), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO.

Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial e documentos juntados (id 104751644 e seguintes) e da perícia judicial (id 104751695).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078469-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa, até a reabilitação profissional ou cessação da incapacidade constatada por perícia médica, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, apresentando, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, requer a reforma parcial da sentença, no tocante à correção monetária.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora rejeita a proposta de acordo e pugna pelo não provimento do apelo, os autos foram remetidos a este Tribunal.

### D E C I D O.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000261-62.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSULA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODIRLEI APARECIDO ANTUNES DE LIMA  
Advogados do(a) APELADO: FABIANA CARLA CAIXETA - SP200336-A, VINICIUS GUSTAVO GAMITO RODRIGUES SILVA - SP322072-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida (06/05/2013), por um período de 4 (quatro) meses, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela alteração da sentença quanto aos critérios de incidência da correção monetária, para que seja aplicada a Lei nº 11.960/09, e oferecendo proposta de acordo.

Com contrarrazões da parte autora, nas quais ela não aceitou a proposta de acordo, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, passo a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216265-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: LUCIANA ANGELO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIANANI RIPER - SP164290-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a arcar com os ônus sucumbenciais, observada sua condição e beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, em razão do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a anulação da sentença para a produção de prova pericial com especialista.

Semas contrarrazões, os presentes autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

#### D E C I D O.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Conforme preceitua o art. 1.003, §5º do Novo Código de Processo Civil é de 15 (quinze) dias o prazo para interposição do recurso de apelação, prazo esse contado em dobro quando se tratar de autarquia (art. 183 do NCPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

*In casu*, observo, conforme ID 129080237 - Pág. 1, que a sentença foi disponibilizada em 18/11/2019, considerando-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente a essa data. Desta forma, o prazo para a interposição do presente recurso pela apelante expiraria em 11/12/2020, considerando a suspensão de prazo no feriado de 20/11/2020 (Dia da Consciência Negra).

Nesse passo, a apelação em análise foi protocolada pela parte autora em 16/12/2019, quando já escoado o prazo de 15 dias úteis, concedido pelo art. 1.003, § 5º, do NCPC, motivo pelo qual, padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do NCPC, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001990-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
PARTE AUTORA: ROSIMARA ALEXANDRINO DIAS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A, ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a conversão de auxílio-doença previdenciário em auxílio-doença acidentário, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença acidentário e sua conversão em auxílio-acidente, desde 01/06/2018, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de conversão de auxílio-doença previdenciário em auxílio-doença acidentário, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Afirma a autora, na inicial, que "é claro o nexo causal da doença apresentada pelo requerente e o serviço que executava. A autora, em razão movimentos intensos e repetitivos realizados no ambiente em que trabalhava, aliado a deficiência do local de trabalho que deveria ser dotado de instrumentos e acomodações ergonômicos adequados, durante toda a jornada, foi acometida por acidente de trabalho por equiparação" (ID 130454142 - Pág 3).

Realizada a perícia médica (ID 130454142), o perito concluiu que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para suas atividades laborativas, em razão das doenças que a acometem. Acrescenta que há nexo causal entre as moléstias e o trabalho realizado pela demandante: "Nexo de causalidade demonstrado (é coerente a existência do nexo causal): (...) Considerando que, momentaneamente a periciada não apresentava doença ao ser admitida, ou seja, estava apta ao trabalho; Considerando que há justificativa médica convincente para presumir que as lesões/sequelas decorrem ou foram agravadas pelo trabalho e Considerando que o não encaminhamento da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) pelo Empregador foi suprido por outros meios de prova nos autos e exame pericial ora realizado, havendo indício material de sua ocorrência."

Observa-se, assim, que as doenças da requerente são consideradas profissionais, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.213/91.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Emendado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005370-88.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA D'ABRONZO AMORIM  
CURADOR: TERESINHA D'ABRONZO AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MATHIAS CARDOSO - SP344453-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, desde 23/04/2012, com correção monetária e juros de mora segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013 do CJF, além de honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, incidentes sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para determinar a incidência dos juros e da correção monetária nos moldes da Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar, por entender que o recurso cuidava de questão meramente patrimonial e disponível, não relacionada ao direito de percepção do benefício.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil/2015.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009. O trânsito em julgado ocorreu em 31 de março de 2020.

Portanto, a correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Observa-se assim que, *in casu*, no tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos juros de mora **E, NA PARTE CONHECIDA, NEGOLHE PROVIMENTO**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081852-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ANGELA RIBEIRO PAIVA DE SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício na esfera administrativa (08/05/2018), até a efetiva reabilitação, atestada por nova perícia, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das eventuais despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, no tocante à forma de incidência da correção monetária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **DECIDO.**

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067157-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NADIR MARIA DA CRUZ

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Fls. 102 (ID 123753288 - Pág. 1: em consulta aos dados do CNIS na data de hoje (19/06/2020) verifica-se que o INSS implantou em favor da autora o benefício de aposentadoria por idade (NB:183.518.769-7; DIB:22/05/2017), em cumprimento a tutela antecipada deferida na decisão (fls. 95/101).

Após, observadas as cautelas de estilo, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Publique-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003589-50.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: GERSON LEMES  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Diante do informado pela Exma. Desembargadora Federal Inês Virgínia (ID 134305036) de que esta apelação é cópia idêntica ao feito 0002870-95.2015.4.03.6103 de sua relatoria, determino o encerramento do presente processo, mediante baixa ou cancelamento, se for o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013186-94.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: H. T. D. M.  
REPRESENTANTE: PAULA SILVA DE TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM DA SILVA CARACA SANTANA - SP405117-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Id. 134304620: manifeste-se o INSS acerca do pedido de desistência da parte autora.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006114-06.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: GERENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIO LUIZ COSSA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 122278048: informa a parte impetrante a ocorrência de erro na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, tendo em vista a incidência do fator previdenciário, a despeito da determinação contida na sentença da observância do disposto no art. 9º, I, da Lei Complementar n. 142/2013, assim redigido:

*"Art. 9º. Aplicam-se à pessoa com deficiência de que trata esta Lei Complementar:*

*I - o fator previdenciário nas aposentadorias, se resultar em renda mensal de valor mais elevado".*

Assim, intime-se o INSS para, no prazo de 05 (cinco) dias, esclarecer a questão acerca da incidência do fator previdenciário.

Com a resposta, dê-se vista à parte impetrante.

ID 133456164: indefiro o pedido formulado pela parte impetrante de restabelecimento de auxílio-acidente, tendo em vista que refoge ao objeto do presente mandado de segurança.

Int.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016883-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: SILLAS DA SILVA COUTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com todas as cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC, quais sejam contestação e a certidão de intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade recursal.

Neste passo, intime-se o agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento.

Cumprida a determinação supra, intime-se o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC.

No silêncio do agravante, voltem-me conclusos.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016723-86.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE CARVALHO, MICAEL APARECIDO DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA CRISTINA THOME - SP289729-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA CRISTINA THOME - SP289729-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com nenhuma das cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC.

Neste passo, intímem-se os agravantes, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento.

Cumprida a determinação supra, intime-se o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC.

No silêncio dos agravantes, voltem-me conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000417-20.2017.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMAR MENDES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS FAZANO SCIARINI - SP370754-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000301-27.2020.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDNESIO RUFINO MOTA  
Advogado do(a) APELADO: TERESINHA CHERPINSKI - SP409428-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005313-75.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: MARIA DE LOURDES PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5265915-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
PARTE AUTORA: ELIANA CRISTINA GALHARDO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015902-82.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DELMIRA VICENTINA DE OLIVEIRA MIRANDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI - SP268133-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000214-92.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS GRACAS CIPRIANO  
Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000117-41.2020.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALDENIR JOSE TONHOLO  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO NATANAEL VICENTE - SP280278-N  
APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003077-39.2001.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO NEVES CONCEICAO, NAZARIO DIAS, ANTON NAGEL, NORBERTO MONTEIRO SANTANA, PAULO VIANA SILVA, YOLANDA MARTINS FERNANDES, ORLANDO BELLOTO, NELSON MARQUI, ANTONIO ALMIR LANFREDI, SEIDE MARIA DA GRACA LANFREDI DE OLIVEIRA, MARIA LUCIA FERRARI LANFREDI, CELSO DE OLIVEIRA, LUIZ JOSE VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA GALDINO FREIRES - SP101291-A  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA GALDINO FREIRES - SP101291-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083546-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210470-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZELIA APARECIDA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5894733-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO SERGIO STAHLHAUER  
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
APELADO: ANTONIO SERGIO STAHLHAUER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083089-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IDALIA CONCEICAO DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000371-34.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: PAULO DE ANDRADE NONATO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074504-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005434-64.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-79.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE ANTONIO DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077970-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: RENAN BATISTA DE OLIVEIRA - SP318147-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EMILIO DIAS DE LIMA  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254020-56.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: VITA MARIA DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154034-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELISETE FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIELE ANGELA SANTOS SOUZA - SP198837-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083879-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ENI MENDES DA SILVA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO MALACRIDA - SP248351-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001271-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
AGRAVADO: CATIANA DE JESUS BAILHAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RIVELINO ALVES - SP378740-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172980-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILZA PERECIN DE MARCO  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE - SP306794-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001188-03.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JORDELIO GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079610-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: DIEGO CRISTINO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6174468-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: JOSE ANTONIO CAMPACHI  
Advogados do(a) SUCESSOR: ARNALDO JOSE POCO - SP185735-N, EDILAINÉ CRISTINA MORETTI POCO - SP136939-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6091311-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBERTO PESTANA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5897111-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ODAIR LUCIANO MODESTO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FOCH - SP223382-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074229-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: FATIMA APARECIDA PEREIRA ANDREAZZI  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6073100-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARLENE GOMES  
Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA - SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007517-24.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ODALI ALVES VIEIRA  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A, BRUNA FELIS ALVES - SP374388-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001356-83.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PEDRO LUIZ RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO LUIZ RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024985-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIO BONFIM  
Advogado do(a) AGRAVADO: LETICIA CRISTINE DE PAULA ABAALBERICO - SP311407

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008811-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE CARLOS ESPORTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005593-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: REGINA MAURA FERNANDES TINOCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FONSECA DE JESUS - SP424181  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REGINA MAURA FERNANDES TINOCO** em face de decisão proferida em ação revisional, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência, ante a ausência dos requisitos legais, visto que *a inclusão dos salários de contribuição anteriores a julho de 1994 no período básico de concessão (...) não será vantajosa a todos os segurados, de modo que se faz necessário o cálculo a fim de comprovar o efeito positivo da revisão pleiteada*, além de que *a autora encontra-se amparada pelo sistema, pois percebe benefício previdenciário, restando ausente o risco de dano irreparável*.

A agravante sustenta, inicialmente, que a tutela de evidência independe da demonstração de dano ou risco ao resultado útil do processo, já que apenas visa a impedir que o autor seja obrigado a aguardar o desfecho do processo e o processamento dos recursos para só então alcançar o direito pleiteado. Alega que instruiu a inicial com planilha detalhada de cálculos demonstrando a vantagem na revisão, além de que, atualmente, recebe valor mínimo, não havendo possibilidade alguma de a revisão lhe ser desfavorável. Afirma que todos os seus salários de contribuição estão devidamente registrados no CNIS e em sua CTPS. Assevera, por derradeiro que a matéria veiculada em sua pretensão já foi julgada pelo STJ em sede de recurso repetitivo por meio do Tema 999. Inconformada, pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

**É o breve relatório. Decido.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[\*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).\*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

O artigo 311, II, do Código de Processo Civil impõe, como requisito para a

concessão da tutela de evidência, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, sendo certo que, na hipótese, o juiz poderá decidir liminarmente (artigo 311, parágrafo único, do CPC).

Quanto à revisão pleiteada pela agravante, o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 1.036 do CPC, assentou o entendimento de que o segurado faz jus à opção pela regra definitiva de cálculo do benefício, nos termos do art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na hipótese em que a regra transitória do art. 3º da Lei 9.876/1999 se revelar mais gravosa. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPÓSICÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3o. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO.

RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º, estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3o. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no

cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de

suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: **Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.**

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.596 – SC, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe: 17.12.2019)

Verifica-se, pois, que mesmo em sede de cognição sumária, própria das tutelas provisórias, vislumbra-se o direito da autora ao recálculo da renda mensal do benefício de que é titular, considerando-se na base de cálculo todo o seu período contributivo, consoante o disposto no artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, afastando-se a aplicação da regra de transição constante do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, haja vista que os documentos acostados ao feito principal demonstram, de plano a vantagem na revisão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para o fim de que o ente autárquico revise a renda mensal do benefício de que aquela é titular, considerando-se na base de cálculo todo o seu período contributivo, consoante o disposto no artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, afastando-se a aplicação da regra de transição constante do artigo 3º da Lei nº 9.876/99.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085808-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON DANIEL ALVES RODRIGUES - SP292717-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (20.07.2017), excluídos os períodos em que recebeu salário-maternidade, e devido até reabilitação ou nova manifestação judicial. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício.

Emapelação o INSS aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, eis que preexistente a enfermidade. Pede, ainda, a suspensão da tutela antecipada. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, e a redução dos honorários advocatícios.

Após contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

#### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 15.04.1982, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.07.2018, atestou que a autora é portadora de quadro de lesão de manguito rotador à direita, e espondilartrose lombar, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde abril/2017. Foi estimado um período de um ano e meio para tratamento medicamentoso e fisioterápico e de dois anos para tratamento cirúrgico.

Destaco que a autora possui recolhimentos entre novembro/2015 e outubro/2017, no valor de um salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2018.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91. Ademais, o laudo pericial apontou o início da incapacidade em abril/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (38 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20.07.2017), tendo em vista a resposta ao quesito nº 19, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, descontado o período de concomitância, quando a parte autora recebeu benefício de auxílio-maternidade (25.03.2018 a 22.07.2018).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que o benefício seja devido até seis meses, contados da data do presente julgamento.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), providências cabíveis para que informando que o benefício é devido por seis meses, contados da presente decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

### **SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015098-17.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SAHARA EXTRAÇÃO COMERCIO E TRANSPORTES DE AREIA LTDA - ME  
IMPETRANTE: JORGE ALFREDO CESPEDES CAMPOS  
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE ALFREDO CESPEDES CAMPOS - SP311112  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela defesa de SAHARA EXTRAÇÃO COMERCIO E TRANSPORTE DE AREIA LTDA - ME (ID 134788115) em face de decisão que não conheceu do presente habeas corpus (ID 134286517).

O embargante alega que houve omissão na decisão, "ante a não consideração de aspectos relevantes do contexto processual", bem como que "o tumulto processual, onde não se tem certeza de quem, de fato, é tido por investigado, não obsta a impetração de habeas corpus em favor de pessoa jurídica".

Por essas razões, o embargante pleiteia o acolhimento dos embargos, a fim de que seja suprida a omissão e concedida a ordem de ofício.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento dos embargos de declaração (ID 135182485).

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, conheço dos embargos de declaração opostos pela defesa de SAHARA EXTRAÇÃO COMERCIO E TRANSPORTE DE AREIA LTDA - ME.

No mérito, não lhe assiste razão.

Ao contrário do alegado pelo recorrente, todas as questões trazidas nestes embargos constam expressamente da decisão, devidamente fundamentadas, conforme trecho abaixo reproduzido:

“Como se sabe, o Habeas Corpus destina-se a tutelar a liberdade de locomoção, sempre que alguém sofra ou se ache ameaçado de sofrer violência ou coação, motivada por ilegalidade ou abuso de poder, em consonância com o disposto no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, o que não é o caso, eis que o paciente é pessoa jurídica.

Em caráter excepcional, tem-se admitido a pessoa jurídica como paciente, apenas nos casos de crimes ambientais, quando as pessoas físicas também se apresentam nesta qualidade, no mesmo pedido, por estarem a sofrer coação ilegal à sua liberdade de ir e vir, o que não se infere na presente hipótese.”

Do exposto, extrai-se o mero inconformismo da defesa, que pretende obter provimento distinto daquele constante da decisão embargada.

Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração.

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Comtais considerações, conheço dos embargos de declaração e, no mérito, nego-lhes provimento.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016792-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ARI MACHADO FACTOR

IMPETRANTE: TAINA SUILA DA SILVA ARANTES TORRES

Advogados do(a) PACIENTE: TAINA SUILA DA SILVA ARANTES TORRES - SP375399, BIANCA CAMARGO MOLLER - SP383901

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Tainá Suila da Silva, em favor de ARI MACHADO FACTOR, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP (autos originários n. 5000153-86.2020.4.03.6123), objetivando a revogação da prisão preventiva do paciente e, subsidiariamente, sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão (ID 135141056).

Consta destes autos que o paciente e Augusto de Souza Alba foram presos em flagrante delito, em 05/02/2020, por policiais rodoviários federais, durante abordagem veicular em pedágio na Rodovia BR 381 (Femão Dias), KM 06, município de Vargem/SP, pela suposta prática do crime previsto no artigo 304, c/c o artigo 297, ambos do Código Penal, ocasião em que, ocupando o veículo Peugeot 308 Active, de placas KRG-7826 - Alfenas/MG, cor branca, seguindo no sentido SP-MG, teriam, em tese, apresentado a tais agentes da PRF, como se fossem seus próprios documentos de identificação, Carteiras Nacionais de Habilitação com suspeita de falsidade, em nome de terceiros pessoas, com dados falsos conforme consulta ao sistema do Denatran, baixa qualidade do papel e ausência de numeração do “espelho”, havendo indicativo de que ambos os corréus estariam fugindo de captura policial por conta de mandados de prisão anteriormente contra si expedidos pela 2ª Vara Criminal da Comarca de Jacareí/SP e pela Vara Criminal de Caçapava/SP, ambos envolvendo imputações de tráfico de drogas. Questionados em sede policial, os denunciados teriam se mostrado nervosos e vindo a confessar que haviam adquirido tais CNH's falsas pela internet, a eles entregues por meio dos Correios, tendo custado, para cada um, o valor de R\$3.000,00. Além disso, teriam admitido ainda ter utilizado os referidos documentos falsos alegadamente por serem foragidos da Justiça do Estado de São Paulo, fato este posteriormente confirmado em pesquisa realizada na Delegacia da Polícia Civil do Município de Vargem/SP. Encaminhados para perícia criminal, ambos os documentos públicos, em tese, por eles utilizados naquela ocasião, vieram a ser considerados como “falsificações”, em consonância com o Laudo Pericial n. 50.433/2020/IC/CP/Campinas/EPC Bragança Paulista (ID's 135141183 e 135141185).

Em audiência de custódia realizada em 06/02/2020, o Juízo Federal *a quo* homologou as prisões em flagrante do paciente e de Augusto de Souza Alba, e as converteu em prisões preventivas, visando garantir a ordem pública e a aplicação de eventuais penas que venham a ser a eles impostas, com fundamento nos artigos 310, II, e 312, ambos do Código de Processo Penal (ID 135141185).

Em 19/02/2020, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra o paciente e Augusto de Souza Alba pela prática do crime previsto no artigo 304, c/c o artigo 297, na forma do artigo 70, todos do Código Penal (ID 135141183), que veio a ser recebida pelo Juízo Federal *a quo* em 27/02/2020 (ID 28879606 dos autos originários).

Em decisão proferida em 03/04/2020, o Juízo Federal *a quo*, mesmo considerando as disposições da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, manteve as prisões cautelares anteriormente decretadas em desfavor do paciente e de Augusto de Souza Alba, para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, em sintonia com a posição do Ministério Público Federal que havia se manifestado contrariamente à revogação das prisões preventivas de ambos os acusados, então reanalisadas (ID 135141186).

Segundo a impetrante, ao decretar e manter ilegalmente a prisão preventiva do paciente, a autoridade impetrada teria violado os princípios da motivação, da presunção de inocência e da proporcionalidade, já que, após analisar o caso, limitou-se a mencionar que as medidas cautelares diversas da prisão não se mostravam adequadas e suficientes, e basicamente fundamentou a prisão preventiva por não estar colacionado aos autos comprovantes de trabalho e de endereço (fato este alegadamente superado na oportunidade com a comprovação de que o paciente possui vínculos na comarca). Afirma que a autoridade impetrada teria deixado de trazer qualquer indicação concreta de que a liberdade do paciente ofereceria perigo à sociedade, à instrução criminal ou ainda à aplicação da lei penal, limitando-se a mencionar a inexistência dos requisitos exigidos pelo Código de Processo Penal, a partir de proposições vagas e abstratas (ID 135141056).

Prossegue a impetração sustentando que em um juízo de proporcionalidade entre a pena em perspectiva do paciente e sua segregação cautelar, a segunda se mostraria mais gravosa do que a primeira, haja vista a séria possibilidade de, numa eventual condenação, ser o réu beneficiado com um regime de pena diverso do fechado, haja vista não ser reincidente e o fato imputado se tratar de crime sem violência ou grave ameaça à pessoa e com pena mínima inferior a quatro anos. Ademais, alega que o paciente tem endereço fixo, exerce atividades lícitas e possui uma filha menor de idade que dependeria completamente de seus cuidados, não havendo circunstâncias nos autos a indicarem que o paciente possa vir a causar algum ônus à aplicação da lei penal, fugindo ou impedindo a ação da justiça, a partir de práticas no sentido de ameaçar testemunhas ou adulterar provas, de tal sorte que sua prisão cautelar configuraria gravame excessivo (ID 135141056).

Diante do atual cenário da pandemia do vírus COVID-19 e da vulnerabilidade do sistema carcerário, a impetrante postula ainda sejam adotadas medidas alternativas à prisão, com base no artigo 6º (sic, artigo 4º) da Recomendação n. 62 do CNJ, já que o delito ora imputado ao paciente teria sido, em tese, cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa (ID 135141056).

Requer o deferimento do pedido liminar, a fim de que seja concedida a revogação da prisão preventiva do paciente, e, ao final, pretende a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*. Subsidiariamente, pugna pela substituição da prisão cautelar do paciente por outra medida cautelar menos gravosa prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal (ID 135141056).

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos, a decisão que, em 06/02/2020, determinou a conversão da prisão em flagrante do referido paciente e outro em preventiva foi assim fundamentada (ID 135141185):

*Trata-se de prisão em flagrante delito comunicada pela Polícia Civil de Vargem/SP, tendo como presos Augusto de Souza Alba, CPF nº 223.537.758-02, e Ari Machado Factor, CPF nº 303.402.968-36, a quem são imputadas condutas em tese tipificadas no artigo 304, combinado com o artigo 297, do Código Penal, conforme notas de culpas de id 27993356, pág. 07/12. Decido. Manutenção das prisões em flagrante dos custodiados, não sendo caso de seus relaxamentos, dado que não há elementos que evidenciem suas ilegalidades. Numa análise perfunctória própria deste julgamento, não afastar a presença das hipóteses previstas no artigo 302 do Código de Processo Penal, e não há provas do descumprimento, pela autoridade policial, do disposto no artigo 304 do mesmo código. Os informes colhidos nesta audiência não indicam situação contrária. Analisando as informações lançadas no auto de prisão em flagrante, verifico a necessidade de conversão da custódia flagrantial em preventiva, dada a manifesta conformidade com as hipóteses dos artigos 310, II, e 312, ambos do citado código. Com efeito, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria de fatos que se amoldam, em tese, ao artigo 304, c/c artigo 297, ambos do Código Penal. Os policiais rodoviários federais Pedro Ivo da Silva e Luciano Tili, que depuseram no auto de prisão, relataram que interceptaram os custodiados, como ocupantes do veículo Peugeot 308, ocasião que lhes apresentaram Carteira Nacional de Habilitação, em nome de terceiros pessoas sobre as quais recaem suspeita de falsidade, dada a baixa qualidade do papel e a ausência de numeração do "espelho". Consta, nos autos, que, em consulta ao sistema do Denatran, os agentes públicos identificaram que os dados constantes nos documentos eram falsos. Os documentos foram apreendidos e encaminhados para perícia. Nesse caso, as prisões preventivas são necessárias para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação de eventuais penas que venham a ser impostas aos custodiados. Com efeito, não há, nos autos, elementos comprobatórios de que sejam tecnicamente primários. Pelo contrário, pendem contra os custodiados mandados de prisão expedidos pelo Juízo da 2ª Vara Criminal de Jacareí-SP. Naquele juízo, nos autos da Ação Penal nº 1009399-43.2017.8.26.0292, os dois ora custodiados foram denunciados pela prática do crime de tráfico de drogas. Nos autos do processo nº 1000422-53.2017.8.26.0101, em tramitação na Vara Criminal de Caçapava/SP, foi proferida sentença penal condenatória contra os dois custodiados, condenados pela prática de crime de tráfico de drogas, estando a sentença pendente de recurso. Na 3ª Vara Criminal de São José dos Campos/SP, tramita a ação penal 0019247-26.2016.8.26.0577, em face dos dois custodiados e outras pessoas, denunciadas por crimes de tráfico de drogas associação criminosa. Igualmente, não há comprovativo de trabalho lícito, de modo a afastar a suspeita de que sobrevivam da prática de crimes. Inexistem, também, relativamente a ambos os custodiados, comprovantes de residência fixa capaz de ligá-los a local onde possam ser seguramente encontrados para que seja viabilizada a prática dos atos de eventual processo criminal. Além disso, há indicativo de que os investigados estavam fugindo de captura policial por conta dos mandados de prisão citados. Tais razões demonstram o não cabimento de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Ante o exposto, converto as prisões em flagrante de Augusto de Souza Alba, CPF nº 223.537.758-02, e Ari Machado Factor, CPF nº 303.402.968-36, em prisões preventivas. Expeçam-se mandados de prisão. Oficiem-se aos juízes em que tramitam as ações penais referidas. Oportunamente, seja a presente assentada apensada aos autos principais. Dê-se cópia".*

Na mesma linha, a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP, que, em 03/04/2020, manteve a prisão cautelar anteriormente decretada em desfavor do paciente e outro, para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, então reanalisada considerando as disposições da Recomendação n. 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, no âmbito da Ação Penal n. 5000153-86.2020.4.03.6123, encontra-se assim fundamentada (ID 135141186):

*Tendo em vista a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, de 17.03.2020, que propõe medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional, em especial a reanálise das prisões cautelares, passo a apreciar, sob tal perspectiva, a prisão preventiva decretada nestes autos. O Ministério Público Federal manifestou-se contrariamente à revogação da prisão preventiva dos acusados (id n. 30068985). Os réus Augusto de Souza Alba e Ari Machado Factor foram presos e denunciados por conta da prática, em tese, de crime previsto no artigo 304, combinado com o artigo 297, na forma do artigo 70, todos do Código Penal. A despeito de, em tese, o crime narrado na denúncia desta ação penal não ter sido praticado com violência ou grave ameaça a pessoa, verifico que pesam contra os acusados mandados de prisão expedidos em outras ações penais, por crime de tráfico de drogas (delito equiparado a hediondo) e associação criminosa, circunstâncias essas declaradas na audiência de custódia (id n. 28010258) que, somados aos demais registros em suas folhas de antecedentes criminais (id 29196661 e anexos), indicam que os réus fazem da prática de crimes seu meio de vida, de modo que sua prisão cautelar se mostra imprescindível para a garantia da segurança pública. Ademais, não há nos autos comprovação de trabalho lícito, de modo a afastar a suspeita de que sobrevivam da prática de crimes, bem como de comprovantes de residência fixa onde possam ser seguramente encontrados para que seja viabilizada a prática dos atos processuais. Além disso, há indicativo de que os acusados se utilizavam dos documentos falsos para se furtarem da captura policial por conta dos mandados de prisão expedidos. Tais circunstâncias demonstram que, neste momento, não é cabível a soltura dos acusados. Pelo exposto, a par das disposições da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, mantenho as prisões preventivas de Augusto de Souza Alba e Ari Machado Factor decretadas nestes autos. No mais ficam, mantidas as demais determinações lançadas na decisão de id n. 29998280.*

A prisão preventiva está suficientemente fundamentada, não havendo de se cogitar flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente ou tampouco violação dos princípios da motivação, contraditório, proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e presunção de inocência nas decisões impugnadas em comento.

No tocante aos pressupostos da prisão preventiva, entendo existir prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, em sintonia com a decisão que recebera a presente denúncia.

Já no que se refere ao *periculum libertatis*, extrai-se das decisões impugnadas que a prisão preventiva se justificou, de fato, diante da necessidade de garantir a ordem pública e aplicação da lei penal *in caso*.

Segundo a autoridade impetrada, o risco à ordem pública e à aplicação da lei penal estaria evidenciado pela inequívoca reiteração delitiva do paciente, haja vista que à época de sua prisão em flagrante, em 05/02/2020, juntamente a Augusto de Souza Alba, pela suposta prática do artigo 304, c/c o artigo 297, ambos do Código Penal, pendiam contra si mandados de prisão anteriormente expedidos pela 2ª Vara Criminal da Comarca de Jacareí/SP (Ação Penal n. 1009399-43.2017.8.26.0292 onde ambos teriam sido denunciados por tráfico de drogas) e pela Vara Criminal de Caçapava/SP (Ação Penal n. 1000422-53.2017.8.26.0101 – com sentença condenatória então pendente de recurso, também por tráfico de drogas, envolvendo ambos), ao passo que, na 3ª Vara Criminal de São José dos Campos/SP, tramitava a Ação Penal n. 0019247-26.2016.8.26.0577, em face dos mesmos custodiados e ainda de outras pessoas, então denunciados por crimes de tráfico de drogas e associação criminosa. Além disso, haveria indicativo nos autos de que, no momento da abordagem veicular realizada pelos policiais rodoviários federais, ambos os custodiados estariam justamente fugindo de captura policial por conta de tais mandados de prisão contra si expedidos, sendo que, de acordo com a denúncia, os dois corréus teriam, inclusive, admitido a apresentação de CHN's falsas por eles próprios encomendadas na Internet (ao custo de R\$3.000,00, cada uma), em virtude de serem foragidos da Justiça do Estado de São Paulo, fato este posteriormente confirmado em pesquisa realizada na Delegacia da Polícia Civil do Município de Vargem/SP.

Em que pese o crime narrado na presente denúncia tenha sido, em tese, praticado pelo paciente sem violência ou grave ameaça a pessoa, as circunstâncias já apontadas pela autoridade impetrada, de fato, evidenciam a gravidade concreta da conduta e permitem, ao menos em um juízo perfunctório, a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal na hipótese, frente ao inequívoco risco de reiteração delitiva, na forma do artigo 312, *caput*, e 313, ambos do Código de Processo Penal, nada obstante a ocorrência de estado de calamidade pública nacional devido à pandemia do vírus COVID-19 genericamente alegado pela impetrante, sem avaliar a situação específica do paciente e do ambiente carcerário em que já se encontra recolhido, considerando as disposições da Recomendação n. 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

A propósito, a manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que autoriza a segregação cautelar como forma de garantir a ordem pública, independentemente da eventual demonstração de que o paciente exerça atividades lícitas, possua família constituída e endereço fixo, o que, em rigor, sequer ficou comprovado pelos documentos ora juntados pela impetrante, uma vez que o endereço constante na fatura de telefone apresentada em nome do paciente (com vencimento em 20/06/2020 – ID 135141195) está localizado no Município de Caçapava/SP, ao passo que o endereço da empresa constante em sua declaração de trabalho datada de 16/06/2020 ("prestá serviços" à empresa MINERAÇÃO 2R SILVA LTDA, "na atividade de vendedor, desde [a] data de 03/02/2018" – ID 135141188) refere-se, por sua vez, ao Município de Wenceslau Braz/MG, portanto, em Estado diverso àquele de seu alegado endereço residencial.

Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de quaisquer medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, porquanto insuficientes para resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal, na presente hipótese.

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida pela impetrante.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do decisum se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014468-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR, LUCAS ANDREUCCI DA VEIGA, MAURICIO VASQUES DE CAMPOS ARAUJO

PACIENTE: JOAO FRANCISCO NOGUEIRA EISENMANN

Advogados do(a) PACIENTE: LUCAS ANDREUCCI DA VEIGA - SP329792-A, MAURICIO VASQUES DE CAMPOS ARAUJO - SP163168-A, ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR - SP218019-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: KAZUKO TANE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIEL MARTINS SILVESTRI

## DESPACHO

Vistos.

No documento de ID 135075141, há pedido de extensão em *habeas corpus*, atravessado nestes autos por KAZUKO TANE (representada por seu advogado), visando a estender a ela os efeitos de provimento liminar deferido nesta impetração.

Narra-se na peça, no essencial, que “tanto o paciente como a aqui Requerente e diversos outros servidores públicos lotados na Delegacia da Receita Federal de Osasco/SP foram alvos de investigação da Polícia Federal, no âmbito da denominada ‘Operação Paraíso Fiscal’, desencadeada a partir de notícia crime encaminhada pelo Escritório da Corregedoria da DRF da 8ª Região à Superintendência da Polícia Federal em São Paulo”. E também:

*Especificamente no tocante a decretação da prisão preventiva verifica-se que João Francisco Eisenmann e Kazuko Tane, dentre outros envolvidos, foram alvos da medida extremada imposta nos autos do processo no 0007522- 57.2011.403.6181, como podemos analisar por meio do documento encartado nas fls. 14/38, processo esse instaurado a partir do inquérito policial registrado sob o no 0001474-82.2011.403.6181.*

Aponta-se que subsiste em desfavor da beneficiária do pedido de extensão apenas a imputação vertida no processo atualmente autuado sob número 0008366-70.2012.403.6181 (prática de corrupção passiva), e que, dado o fato de ela ser maior de 70 (setenta) anos, haverá provável prescrição da pretensão punitiva. Argumenta-se pela identidade fática e de contexto entre a sua situação e a do paciente deste remédio heróico.

Pede-se, com base nisso, a extensão dos efeitos da decisão liminar de ID 133639050, suspendendo-se a determinação de prisão de KAZUKO TANE.

Pois bem A requerente do pleito de extensão se encontra foragida há longo tempo, não tendo sido informada, pois, lesão imediata a eventual direito à liberdade, posto que sua prisão não foi realizada. Trata-se de ré em processo distinto, com contexto fático subjacente aparentemente similar ao do paciente.

Tendo em vista a ausência de risco iminente à liberdade (pelas informações que há nos autos), deve a análise do pedido de extensão aguardar manifestação ministerial, inclusive devido à não identidade de processos e de imputações remanescentes.

Posto isso, postergo a análise do pedido de extensão para após a juntada do parecer da Procuradoria Regional da República, sem prejuízo de eventual alteração do quadro fático permitir a reanálise da questão.

Assim, e já presentes as informações prestadas pelo Juízo *a quo* (ID 134035191 e anexos), remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para vista e manifestação (inclusive acerca do pedido de extensão formulado por Kazuko Tane). Retornados os autos, venham conclusos.

Intimem-se o patrono da requerente; após, proceda-se à remessa.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015654-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

AGRAVANTE: SANIT ENGENHARIA - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXEI JOSE GENEROSO MARQUI - SP162235, JAIRO CORDEIRO CAIRES GONCALVES - SP330756

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por SANIT ENGENHARIA – EIRELI em face de decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Santos/SP, nos autos de cumprimento provisório de sentença autuado sob nº 0001312-22.2014.4.03.6104.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão impugnada determinou que fossem realizadas, no prazo de 180 dias, determinadas obras de reparo no empreendimento denominado Condomínio Mar Verde, localizado no município de Mongaguá/SP, sob pena de multa. Sustenta, porém, que essas obras não são de sua responsabilidade, uma vez que as provas existentes nos autos comprovam o integral cumprimento das determinações impostas no processo de origem.

Requer, por isso, a concessão da antecipação de tutela recursal, em caráter de urgência, a fim de que sejam suspensos os efeitos da decisão agravada, tanto no que diz respeito às obras, como quanto à multa pelo eventual descumprimento da obrigação.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso é cabível, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois se trata de decisão interlocutória proferida no âmbito de cumprimento (provisório) de sentença.

Regra geral, o agravo de instrumento não é dotado de efeito suspensivo, de modo que, tão logo prolatada a decisão interlocutória pelo juízo de primeiro grau, poderá ela ser cumprida provisoriamente, sem que seja preciso aguardar-se o julgamento do recurso contra ela interposto. Nesse sentido é o que dispõe o art. 995, *caput*, do Código de Processo Civil.

Portanto, a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, por decisão monocrática do relator (CPC, art. 1.019, I), é medida excepcional, condicionada ao preenchimento conjunto dos requisitos estabelecidos no art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a saber: risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Ocorre que a agravante não logrou demonstrar, ao menos neste exame preliminar, a real probabilidade de provimento do agravo de instrumento. Com efeito, a decisão impugnada encontra-se devidamente fundamentada no laudo pericial produzido no processo de origem, bem como nos esclarecimentos fornecidos pelo perito judicial, dando conta de que a medida liminar concedida naqueles autos não fora totalmente adimplida pela ora agravante, especificamente quanto aos blocos 3 a 7 do empreendimento Condomínio Mar Verde, pois:

a) “II – “Quanto à regularização do sistema de drenagem superficial de água pluviais” (item 5.1.2 do laudo, destaque nosso – pg. 1187):

17. O senhor perito foi incisivo ao atribuir responsabilidade parcial – e em maior parte – do problema ao aterramento realizado no terreno vizinho.

18. É perfeitamente viável imaginar que a utilização do terreno vizinho tenha dificultado a drenagem das águas pluviais; entretanto, também é completamente plausível que, existindo um terreno edificável vizinho ao do conjunto residencial Mar Verde, essa “previsão” deveria ter sido considerada pela construtora, a fim de que tivesse a diligência necessária para garantir que, em futuro provável e possivelmente próximo, a edificação mantivesse sua escorrida condição de habitabilidade.

19. Destarte, à minguada de prova de que o aterro tenha ocorrido de forma irregular; é inexorável a conclusão de que a responsabilidade pela solução do problema de drenagem é da construtora, cabendo a ela, se o caso, o correspondente direito de regresso em face de quem lhe tenha causado prejuízo”.

b) “IV – “Quanto à execução dos consertos e limpeza da rede de esgotos, inclusive das caixas de passagem, de forma a conter vazamentos” (item 5.1.4 do laudo, destaque nosso – pg. 1196):

26. Por questão didática, o senhor engenheiro, com vasta atuação neste Juízo, teve por bem subdividir o quesito em dois diferentes tópicos, aos quais nos referiremos de igual maneira:

IV.1 – Rede coletora de esgoto doméstico:

27. “Tanto as caixas de inspeção da rede coletora secundária como os poços de visita de extremidade da rede coletora principal foram inspecionados e encontravam-se incólumes e limpos” (pg. 1196).

28. Contudo, o poço de visita intermediário do coletor principal deixou de ser inspecionado pois seu tampão foi encoberto pelo pavimento da via interna de circulação – provavelmente por alteração ulterior dessa via interna de circulação.

29. Assim, tenho por certo que o cumprimento da liminar, neste aspecto, não foi demonstrado na íntegra.

30. Se a alteração na via interna não ocorreu por responsabilidade da executada, é dela o ônus probatório de demonstrar o fato nos autos, o que não aconteceu. Sua (da executada) responsabilidade, dessa feita, é inafastável, por ora.

31. *Cumpra a executada a liminar, nos termos do parágrafo 14º. De rigor a aplicação da multa pelo descumprimento da ordem liminar.*

IV.2 – Caixas de inspeção:

32. *A determinação liminar se restringe aos blocos 3 a 7. Nesse mister, o senhor perito concluiu que as caixas de inspeção “encontram-se incólumes, ressalvadas as do bloco 7, que necessitam de reparos e de limpeza para retirada dos restos de obra (...)”.*

33. *Cumpra a executada a liminar, nos termos do parágrafo 14º. De rigor a aplicação da multa pelo descumprimento da ordem liminar”.*

c) “V – “Quanto à possibilidade do tratamento adequado dos resíduos produzidos por todas as unidades” (item 5.1.5 do laudo, destaque nosso – pg. 1200):

34. *Foram apontados graves problemas no funcionamento da estação de tratamento (pg. 1202) e de concepção de projeto (pgs. 1202/1203). “O problema foi agravado com o aterro realizado em meados de 2015 no terreno vizinho (...)” (pg. 1203).*

35. *A solução apontada pelo perito foi “a destinação do esgoto doméstico do conjunto residencial à rede coletora pública” (pg. 1208).*

36. *É inquestionável, portanto, o descumprimento da ordem judicial. E note-se: o aterro do terreno vizinho piorou uma condição de total inadequação já existente. Ademais, como já deliberado, era perfeitamente previsível a utilização do terreno edificável vizinho, fato para o qual o conjunto habitacional deveria estar preparado.*

37. *Cumpra a executada a liminar, nos termos do parágrafo 14º. De rigor a aplicação da multa pelo descumprimento da ordem liminar”.*

d) “VIII – “Quanto à recuperação das instalações elétricas, inclusive das cordoalhas dos pára-raios, situadas nas áreas externas dos edifícios” (item 5.1.8 do laudo, destaque nosso – pg. 1211):

42. *Reitero: a determinação liminar se restringe aos blocos 3 a 7. Além disso, as irregularidades apontadas nos demais blocos, de acordo com o perito, ocorreram em decorrência de obras realizadas pelo s moradores ou pelo próprio condomínio.*

43. *Do que nos interessa, apenas o bloco 7 apresentou irregularidade, aparentemente de fácil solução. E a responsabilidade da construtora é de difícil imputação, uma vez que “as instalações da SPDA também vêm sofrendo atos de vandalismo e furto, pois este perito tomou conhecimento de recente furto de cordoalhas do sistema de aterramento, o que evidentemente compromete as condições da habitabilidade dos prédios atingidos” (pg. 1212).*

44. *Assim, determino que a executada proceda à reparação do que foi apontado pelo perito, nos limites do que diz respeito a vícios de construção.*

45. *O descumprimento se deu em percentual muito reduzido. É justo que a multa tenha aplicação em percentual mitigado, neste aspecto”.*

Assim, a aplicação da multa pelo descumprimento da obrigação foi proporcionalmente reduzida pelo juízo de origem, tendo em conta o adimplemento parcial da liminar.

Por isso, em princípio, não verifico ilegalidade na decisão agravada, que está fundamentada em laudo pericial, asseverando que a empresa agravante cumpriu de modo incompleto as medidas determinadas nos autos de origem.

É importante lembrar, neste ponto, que o cumprimento provisório da sentença que reconhece obrigação de fazer (no caso, as obras de reparo no condomínio residencial) deverá ser feito do mesmo modo que o cumprimento definitivo, ou seja, mediante a realização das obras determinadas na sentença do processo de conhecimento (CPC, art. 520, *caput* e § 5º).

Portanto, não ficou demonstrada, ao menos em sede liminar, a presença do requisito da probabilidade de provimento do agravo de instrumento.

Posto isso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo de origem o teor da presente decisão.

Publique-se. Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta (CPC, art. 1.019, II).

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015654-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

AGRAVANTE: SANIT ENGENHARIA - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXEI JOSE GENEROSO MARQUI - SP162235, JAIRO CORDEIRO CAIRES GONCALVES - SP330756

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por SANIT ENGENHARIA – EIRELI em face de decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Santos/SP, nos autos de cumprimento provisório de sentença autuado sob nº 0001312-22.2014.4.03.6104.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão impugnada determinou que fossem realizadas, no prazo de 180 dias, determinadas obras de reparo no empreendimento denominado Condomínio Mar Verde, localizado no município de Mongaguá/SP, sob pena de multa. Sustenta, porém, que essas obras não são de sua responsabilidade, uma vez que as provas existentes nos autos comprovam o integral cumprimento das determinações impostas no processo de origem.

Requer, por isso, a concessão da antecipação de tutela recursal, em caráter de urgência, a fim de que sejam suspensos os efeitos da decisão agravada, tanto no que diz respeito às obras, como quanto à multa pelo eventual descumprimento da obrigação.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso é cabível, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois se trata de decisão interlocutória proferida no âmbito de cumprimento (provisório) de sentença.

Regra geral, o agravo de instrumento não é dotado de efeito suspensivo, de modo que, tão logo prolatada a decisão interlocutória pelo juízo de primeiro grau, poderá ela ser cumprida provisoriamente, sem que seja preciso aguardar-se o julgamento do recurso contra ela interposto. Nesse sentido é o que dispõe o art. 995, *caput*, do Código de Processo Civil.

Portanto, a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, por decisão monocrática do relator (CPC, art. 1.019, I), é medida excepcional, condicionada ao preenchimento conjunto dos requisitos estabelecidos no art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a saber: risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Ocorre que a agravante não logrou demonstrar, ao menos neste exame preliminar, a real probabilidade de provimento do agravo de instrumento. Com efeito, a decisão impugnada encontra-se devidamente fundamentada no laudo pericial produzido no processo de origem, bem como nos esclarecimentos fornecidos pelo perito judicial, dando conta de que a medida liminar concedida naqueles autos não fora totalmente adimplida pela ora agravante, especificamente quanto aos blocos 3 a 7 do empreendimento Condomínio Mar Verde, pois:

a) “II – “Quanto à regularização do sistema de drenagem superficial de água pluviais” (item 5.1.2 do laudo, destaque nosso – pg. 1187):

17. *O senhor perito foi incisivo ao atribuir responsabilidade parcial – e em maior parte – do problema ao aterramento realizado no terreno vizinho.*

18. *É perfeitamente viável imaginar que a utilização do terreno vizinho tenha dificultado a drenagem das águas pluviais; entretanto, também é completamente plausível que, existindo um terreno edificável vizinho ao do conjunto residencial Mar Verde, essa “previsão” deveria ter sido considerada pela construtora, a fim de que tivesse a diligência necessária para garantir que, em futuro provável e possivelmente próximo, a edificação mantivesse sua escoada condição de habitabilidade.*

19. *Destarte, à míngua de prova de que o aterro tenha ocorrido de forma irregular, é inexorável a conclusão de que a responsabilidade pela solução do problema de drenagem é da construtora, cabendo a ela, se o caso, o correspondente direito de regresso em face de quem lhe tenha causado prejuízo”.*

b) “IV – “Quanto à execução dos consertos e limpeza da rede de esgotos, inclusive das caixas de passagem, de forma a conter vazamentos” (item 5.1.4 do laudo, destaque nosso – pg. 1196):

26. *Por questão didática, o senhor engenheiro, com vasta atuação neste Juízo, teve por bem subdividir o quesito em dois diferentes tópicos, aos quais nos referiremos de igual maneira:*

IV.1 – Rede coletora de esgoto doméstico:

27. *“Tanto as caixas de inspeção da rede coletora secundária como os poços de visita de extremidade da rede coletora principal foram inspecionados e encontravam-se incólumes e limpos” (pg. 1196).*
28. *Contudo, o poço de visita intermediário do coletor principal deixou de ser inspecionado pois seu tampão foi encoberto pelo pavimento da via interna de circulação – provavelmente por alteração ulterior dessa via interna de circulação.*
29. *Assim, tenho por certo que o cumprimento da liminar, neste aspecto, não foi demonstrado na íntegra.*
30. *Se a alteração na via interna não ocorreu por responsabilidade da executada, é dela o ônus probatório de demonstrar o fato nos autos, o que não aconteceu. Sua (da executada) responsabilidade, dessa feita, é inafastável, por ora.*
31. *Cumpra a executada a liminar, nos termos do parágrafo 14º. De rigor a aplicação da multa pelo descumprimento da ordem liminar.*

IV.2 – Caixas de inspeção:

32. *A determinação liminar se restringe aos blocos 3 a 7. Nesse mister, o senhor perito conclui que as caixas de inspeção “encontram-se incólumes, ressalvadas as do bloco 7, que necessitam de reparos e de limpeza para retirada dos restos de obra (...)”.*
33. *Cumpra a executada a liminar, nos termos do parágrafo 14º. De rigor a aplicação da multa pelo descumprimento da ordem liminar”.*
- c) *“V – “Quanto à possibilidade do tratamento adequado dos resíduos produzidos por todas as unidades” (item 5.1.5 do laudo, destaque nosso – pg. 1200):*
34. *Foram apontados graves problemas no funcionamento da estação de tratamento (pg. 1202) e de concepção de projeto (pgs. 1202/1203). “O problema foi agravado com o aterro realizado em meados de 2015 no terreno vizinho (...)” (pg. 1203).*
35. *A solução apontada pelo perito foi “a destinação do esgoto doméstico do conjunto residencial à rede coletora pública” (pg. 1208).*
36. *É inquestionável, portanto, o descumprimento da ordem judicial. E note-se: o aterro do terreno vizinho apenas piorou uma condição de total inadequação já existente. Ademais, como já deliberado, era perfeitamente previsível a utilização do terreno edificável vizinho, fato para o qual o conjunto habitacional deveria estar preparado.*
37. *Cumpra a executada a liminar, nos termos do parágrafo 14º. De rigor a aplicação da multa pelo descumprimento da ordem liminar”.*
- d) *“VIII – “Quanto à recuperação das instalações elétricas, inclusive das cordoalhas dos pára-raios, situadas nas áreas externas dos edifícios” (item 5.1.8 do laudo, destaque nosso – pg. 1211):*
42. *Reitero: a determinação liminar se restringe aos blocos 3 a 7. Além disso, as irregularidades apontadas nos demais blocos, de acordo com o perito, ocorreram em decorrência de obras realizadas pelo s moradores ou pelo próprio condomínio.*
43. *Do que nos interessa, apenas o bloco 7 apresentou irregularidade, aparentemente de fácil solução. E a reponsabilidade da construtora é de difícil imputação, uma vez que “as instalações da SPDA também vêm sofrendo atos de vandalismo e furto, pois este perito tomou conhecimento de recente furto de cordoalhas do sistema de aterramento, o que evidentemente compromete as condições da habitabilidade dos prédios atingidos” (pg. 1212).*
44. *Assim, determino que a executada proceda à reparação do que foi apontado pelo perito, nos limites do que diz respeito a vícios de construção.*
45. *O descumprimento se deu em percentual muito reduzido. É justo que a multa tenha aplicação em percentual mitigado, neste aspecto”.*

Assim, a aplicação da multa pelo descumprimento da obrigação foi proporcionalmente reduzida pelo juízo de origem, tendo em conta o adimplemento parcial da liminar.

Por isso, em princípio, não verifico ilegalidade na decisão agravada, que está fundamentada em laudo pericial, asseverando que a empresa agravante cumpriu de modo incompleto as medidas determinadas nos autos de origem.

É importante lembrar, neste ponto, que o cumprimento provisório da sentença que reconhece obrigação de fazer (no caso, as obras de reparo no condomínio residencial) deverá ser feito do mesmo modo que o cumprimento definitivo, ou seja, mediante a realização das obras determinadas na sentença do processo de conhecimento (CPC, art. 520, *caput* e § 5º).

Portanto, não ficou demonstrada, ao menos em sede liminar, a presença do requisito da probabilidade de provimento do agravo de instrumento.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo de origem o teor da presente decisão.

Publique-se. Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta (CPC, art. 1.019, II).

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000783-03.2019.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES, GABRIEL ROSATI AURELIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000783-03.2019.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES, GABRIEL ROSATI AURELIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:**

Trata-se de recursos de Apelação interpostos pelos acusados **WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES** (nascido em 19.09.1992) e **GABRIEL ROSATI AURELIANO** (nascido em 28.09.1995) em face da r. sentença (ID nº 123216977) proferida pelo Exmo. Juiz Federal Luciano Tertuliano da Silva (Vara Federal Criminal de Assis/SP), que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a Ação Penal Pública Incondicionada para:

a) **ABSOLVER WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES e GABRIEL ROSATI AURELIANO** quanto à acusação de adulteração de sinal identificador de veículo automotor (art. 311, *caput*, c.c. art. 61, II, b, ambos do Código Penal), com fulcro no art. 386, inciso I, do Código de Processo Penal;

b) **CONDENAR WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES** pelo delito do art. 289, § 1º, do Código Penal, à pena de **06 (seis) anos e 10 (dez) meses de reclusão**, além da pena de **204 (duzentos e quatro) dias-multa**, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente;

c) **CONDENAR GABRIEL ROSATI AURELIANO** pelo delito do art. 289, § 1º, do Código Penal, à pena de **08 (oito) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão**, além da pena de **257 (duzentos e cinquenta e sete) dias-multa**, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente.

Consta da denúncia que (ID nº 123216819):

*Consta do incluso inquérito policial que, em 23 de agosto de 2019, por volta das 13h00, no município de Taramã/SP, WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES e GABRIEL ROSATI AURELIANO, agindo em concurso de agentes e unidade de designios, guardavam consigo o total de 101 (cento e uma) cédulas de valor de face de R\$ 100,00 (cem reais), bem como introduziram uma cédula de mesmo valor de face em circulação.*

*Consta, ainda, dos inclusos autos, que, em data e horário incertos, mas antes das 13h00 do dia 23 de agosto de 2019, no município de Taramã/SP, WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES e GABRIEL ROSATI AURELIANO, agindo em concurso de agentes e unidade de designios, adulteraram sinal identificador de veículo automotor para facilitar e assegurar a execução, a ocultação e a impunidade do crime de moeda falsa que praticavam.*

*Segundo apurado, na data dos fatos, policiais militares, em patrulhamento de rotina no município de Taramã/SP, avistaram o veículo VW/Bora, de placas DEN 1221, ostentando tarjeta do Município de Assis/SP. Todavia, ao consultarem a placa do automóvel em terminal móvel da viatura, verificaram que ele estaria registrado no município de Rancheira/SP e não de Assis/SP. Diante de tal incongruência, os policiais decidiram abordar seus ocupantes, identificando-os como WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES, na direção, e GABRIEL ROSATI AURELIANO, no banco do passageiro.*

*Prosseguindo com a abordagem, os policiais militares revistaram os denunciados, oportunidade em que localizaram no bolso da bermuda de WESLEY 48 (quarenta e oito) cédulas que ostentavam valor de face de R\$ 100,00 (cem reais). Todavia, como algumas das notas tinham mesmos números de série, os policiais desconfiaram da inautenticidade do numerário.*

*Ainda, junto ao Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo (CRLV), os policiais militares encontraram R\$ 87,00 (oitenta e sete reais), que havia sido recebido de troca na compra de um salgado e um refrigerante no comércio local. Localizado o proprietário do estabelecimento comercial, Antônio Osmar Goulart, este confirmou que WESLEY e GABRIEL tinham adquirido os produtos em seu bar, sendo que, para tanto, GABRIEL utilizou uma cédula de R\$ 100,00, a qual foi apreendida e encaminhada para perícia juntamente ao restante do numerário.*

*Perícia criminal federal analisou os 49 (quarenta e nove) exemplares semelhantes a cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) – 15 (quinze) com número de série A 2197016279A, 14 (catorze) com número de série A2197016278, 10 (dez) com número de série A2197016275A e 10 (dez) com número de série A2197016276A (fls. 493/495) – e revelou serem produto de processo informatizado em que, com a utilização de tecnologia tipo ato de tinta, foram impressas imagens digitalizadas do anverso e do reverso de cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) da Primeira Família do Real em suas folhas de papel não autêntico, além de colado simulacro de fio de segurança entre si.*

*Ainda, a perícia concluiu que os simulacros dos elementos de segurança aliados ao aspecto pictórico são produto de falsificação de qualidade regular, não podendo ser considerada como grosseira.*

*Submetido o veículo a perícia criminal (fls. 496/502), os peritos localizaram em seu interior, ocultadas no manual do proprietário, mais 53 (cinquenta e três) cédulas aparentemente falsas (imagens 5 e 6 de fl. 501), sendo 51 (cinquenta e um) exemplares semelhantes a cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) da Primeira Família do Real, 18 (dezoito) delas com número de série A2197016276A, 15 (quinze) com número de série A2197016275A, 10 (dez) com número de série A2197016278A e 08 (oito) com número de série A2197016279A, além de 02 (dois) exemplares semelhantes a cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) da Segunda Família do Real, sendo 01 (um) com número de série SC0367656 e 01 (um) com número de série FJ011948736.*

*As cédulas localizadas no interior do veículo foram submetidas a nova perícia, cujo laudo revelou se tratarem de exemplares falsos, de idênticos padrões de processo de falsificação e qualidade dos anteriormente apreendidos (fls. 507-510).*

*Ademais, a perícia criminal realizada no veículo automotor de GABRIEL também confirmou que a placa de identificação traseira DEN-1221, indicava como município de emplacamento Assis/SP (Figura 4), muito embora o município de registro seja Rancheira, consoante esclarecido em consulta ao INFOSSEG.*

*É certo, outrossim, que os denunciados adulteraram sinal identificador de veículo registrado em nome da genitora de GABRIEL para despistar a Polícia Militar local e, assim, facilitar e assegurar a execução, a ocultação e a impunidade do crime de moeda falsa que praticavam.*

*Suficientes, pois, as provas da materialidade dos delitos, assim como os indícios de autoria, que recaem sobre os denunciados.*

*As declarações dos policiais militares que participaram da ocorrência (fls. 02/04) demonstram que os denunciados agiam em conluio e tinham conhecimento da falsidade das notas, eis que, não obstante as 48 (quarenta e oito) das cédulas falsas estivessem no bolso da bermuda de WESLEY, GABRIEL prontamente assumiu sua propriedade, alegando que se tratava de produto da venda de um aparelho de som.*

*Outrossim, a versão de que os denunciados teriam recebido as notas sem desconfiar da falsidade não se sustentou ante a descoberta de outras 53 (cinquenta e três) cédulas inautênticas quando da perícia no veículo, bem como pelas imagens publicadas por GABRIEL em uma rede social, nas quais ostenta expressiva quantidade de moeda em espécie de origem desconhecida (fl. 67), a indicar seu prévio envolvimento com delito de moeda falsa.*

*Dessa forma, evidente que WESLEY e GABRIEL, previamente ajustados e com unidade de designios, de forma livre e consciente, adulteraram sinal identificador de veículo automotor, bem como guardaram consigo 101 (cento e uma) cédulas que sabiam ser falsas, além de introduzirem um exemplar em circulação.*

Diante disso, o **Ministério Público Federal** denunciou **WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES** e **GABRIEL ROSATI AURELIANO** como incurso nos delitos do art. 311, *caput*, c.c. art. 61, II, b, e art. 289, § 1º, ambos c.c. art. 29, e na forma do art. 69, todos do Código Penal.

A r. denúncia foi recebida em 15.10.2019 (ID nº 123216883)

Processado regularmente o feito, sobreveio a r. sentença proferida em 08.01.2020 (ID nº 123216977).

Em razões de Apelação (ID nº 123216978), a defesa de **GABRIEL ROSATI AURELIANO** pleiteia: 1) a fixação da pena-base no mínimo legal; 2) o afastamento da agravante prevista no art. 62 do Código Penal; 3) o afastamento do aumento referente ao crime continuado e; 4) a redução da pena, em termos gerais.

A defesa de **WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES**, a seu turno, requer, em suas razões de Apelação (ID nº 12321679), a absolvição do acusado, por não restar comprovado que este tinha ciência da ilicitude das notas. Subsidiariamente, a redução da pena em termos gerais, fixando-se a pena-base no mínimo legal e sendo afastado o aumento referente ao crime continuado.

Contrarrazões do Ministério Público Federal devidamente apresentadas (ID nº 123216983).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo total desprovimento das Apelações defensivas, mantendo-se a r. sentença *a quo* em sua integralidade (ID nº 123785932).

**É o relatório.**

**À revisão.**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator para o acórdão):** Acompanho o e. Relator quanto ao mérito e à maior parte da dosimetria, mas dirijo, com a devida vênia, em relação ao "quantum" fixado a título de pena de multa.

Com efeito, conforme precedentes desta Turma, a fixação da pena de multa deve se dar de forma proporcional à pena privativa de liberdade.

Assim, seguindo os mesmos parâmetros utilizados pelo e. Relator na dosimetria da pena privativa de liberdade, refaço a dosimetria da pena de multa para fixá-la em 11 (onze) dias-multa para cada um dos apelantes.

**É o voto.**

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000783-03.2019.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES, GABRIEL ROSATI AURELIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

#### DA IMPUTAÇÃO

Consta da denúncia (ID nº 123216819):

*Consta do incluso inquérito policial que, em 23 de agosto de 2019, por volta das 13h00, no município de Taramã/SP, WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES e GABRIEL ROSATI AURELIANO, agindo em concurso de agentes e unidade de designios, guardavam consigo o total de 101 (cento e uma) cédulas de valor de face de R\$ 100,00 (cem reais), bem como introduziram uma cédula de mesmo valor de face em circulação.*

*Consta, ainda, dos inclusos autos, que, em data e horário incertos, mas antes das 13h00 do dia 23 de agosto de 2019, no município de Taramã/SP, WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES e GABRIEL ROSATI AURELIANO, agindo em concurso de agentes e unidade de designios, adulteraram sinal identificador de veículo automotor para facilitar e assegurar a execução, a ocultação e a impunidade do crime de moeda falsa que praticavam.*

*Segundo apurado, na data dos fatos, policiais militares, em patrulhamento de rotina no município de Taramã/SP, avistaram o veículo VW/Bora, de placas DEN 1221, ostentando tarjeta do Município de Assis/SP. Todavia, ao consultarem a placa do automóvel em terminal móvel da viatura, verificaram que ele estaria registrado no município de Rancharia/SP e não de Assis/SP. Diante de tal incongruência, os policiais decidiram abordar seus ocupantes, identificando-os como WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES, na direção, e GABRIEL ROSATI AURELIANO, no banco do passageiro.*

*Prosseguindo com a abordagem, os policiais militares revistaram os denunciados, oportunidade em que localizaram no bolso da bermuda de WESLEY 48 (quarenta e oito) cédulas que ostentavam valor de face de R\$ 100,00 (cem reais). Todavia, como algumas das notas tinham mesmos números de série, os policiais desconfiaram da inautenticidade do numerário.*

*Ainda, junto ao Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo (CRLV), os policiais militares encontraram R\$ 87,00 (oitenta e sete reais), que havia sido recebido de troca na compra de um salgado e um refrigerante no comércio local. Localizado o proprietário do estabelecimento comercial, Antônio Osmar Goulart, este confirmou que WESLEY e GABRIEL tinham adquirido os produtos em seu bar, sendo que, para tanto, GABRIEL utilizou uma cédula de R\$ 100,00, a qual foi apreendida e encaminhada para perícia juntamente ao restante do numerário.*

*Perícia criminal federal analisou os 49 (quarenta e nove) exemplares semelhantes a cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) – 15 (quinze) com número de série A 2197016279A, 14 (catorze) com número de série A2197016278, 10 (dez) com número de série A2197016275A e 10 (dez) com número de série A2197016276A (fls. 493/495) – e revelou serem produto de processo informatizado em que, com a utilização de tecnologia tipo ato de tinta, foram impressas imagens digitalizadas do anverso e do reverso de cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) da Primeira Família do Real em suas folhas de papel não autêntico, além de colado simulacro de fio de segurança entre si.*

*Ainda, a perícia concluiu que os simulacros dos elementos de segurança aliados ao aspecto pictórico são produto de falsificação de qualidade regular, não podendo ser considerada como grosseira.*

*Submetido o veículo a perícia criminal (fls. 496/502), os peritos localizaram em seu interior, ocultadas no manual do proprietário, mais 53 (cinquenta e três) cédulas aparentemente falsas (imagens 5 e 6 de fl. 501), sendo 51 (cinquenta e um) exemplares semelhantes a cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) da Primeira Família do Real, 18 (dezoito) delas com número de série A2197016276A, 15 (quinze) com número de série A2197016275A, 10 (dez) com número de série A2197016278A e 08 (oito) com número de série A2197016279A, além de 02 (dois) exemplares semelhantes a cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) da Segunda Família do Real, sendo 01 (um) com número de série SC0367656 e 01 (um) com número de série FJ011948736.*

*As cédulas localizadas no interior do veículo foram submetidas a nova perícia, cujo laudo revelou se tratarem de exemplares falsos, de idênticos padrões de processo de falsificação e qualidade dos anteriormente apreendidos (fls. 507-510).*

*Ademais, a perícia criminal realizada no veículo automotor de GABRIEL também confirmou que a placa de identificação traseira DEN-1221, indicava como município de emplacamento Assis/SP (Figura 4), muito embora o município de registro seja Rancharia, consoante esclarecido em consulta ao INF/OSSEG.*

*É certo, outrossim, que os denunciados adulteraram sinal identificador de veículo registrado em nome da genitora de GABRIEL para despistar a Polícia Militar local e, assim, facilitar e assegurar a execução, a ocultação e a impunidade do crime de moeda falsa que praticavam.*

*Suficientes, pois, as provas da materialidade dos delitos, assim como os indícios de autoria, que recaem sobre os denunciados.*

*As declarações dos policiais militares que participaram da ocorrência (fls. 02/04) demonstram que os denunciados agiam em conluio e tinham conhecimento da falsidade das notas, eis que, não obstante as 48 (quarenta e oito) das cédulas falsas estivessem no bolso da bermuda de WESLEY, GABRIEL prontamente assumiu sua propriedade, alegando que se tratava de produto da venda de um aparelho de som.*

*Outrossim, a versão de que os denunciados teriam recebido as notas sem desconfiar da falsidade não se sustentou ante a descoberta de outras 53 (cinquenta e três) cédulas inautênticas quando da perícia no veículo, bem como pelas imagens publicadas por GABRIEL em uma rede social, nas quais ostenta expressiva quantidade de moeda em espécie de origem desconhecida (fl. 67), a indicar seu prévio envolvimento com delito de moeda falsa.*

*Dessa forma, evidente que WESLEY e GABRIEL, previamente ajustados e com unidade de designios, de forma livre e consciente, adulteraram sinal identificador de veículo automotor, bem como guardaram consigo 101 (cento e uma) cédulas que sabiam ser falsas, além de introduzirem um exemplar em circulação.*

Diante disso, o **Ministério Público Federal** denunciou **WESLEY MESSIAS DA SILVA SALES** e **GABRIEL ROSATI AURELIANO** como incurso nos delitos do art. 311, *caput*, c.c. art. 61, II, *b*, e art. 289, § 1º, ambos c.c. art. 29, e na forma do art. 69, todos do Código Penal.

Ressalte-se que ambos os acusados foram absolvidos da imputação referente à adulteração de sinal automotivo, o que não foi impugnado pelo Ministério Público Federal. Assim, o presente recurso versa não somente acerca dos pontos impugnados pelas Apelações defensivas acerca da condenação dos réus quanto ao delito de moeda falsa.

### DO CRIME DE MOEDA FALSA-ART. 289, CAPUTE § 1º, DO CÓDIGO PENAL- CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES TEÓRICAS

*Art. 289 - Falsificar, fabricando-a ou alterando-a, moeda metálica ou papel-moeda de curso legal no país ou no estrangeiro: Pena - reclusão, de três a doze anos, e multa. § 1º - Nas mesmas penas incorre quem, por conta própria ou alheia, importa ou exporta, adquire, vende, troca, cede, empresta, guarda ou introduz na circulação moeda falsa.*

O crime anteriormente transcrito é tido pela doutrina como sendo de **tipo misto alternativo** (ou de **ação múltipla**) na justa medida em que possui, em seu bojo, vários verbos nucleares que, acaso perpetrados em um mesmo contexto fático, caracterizam, em princípio, o cometimento de infração penal única, não havendo, portanto, que se falar em concurso de delitos.

Importante ressaltar que **fabricar** refere-se a criar (por litografia, por cunhagem ou por qualquer outro meio) moeda falsa totalmente similar à original enquanto **alterar** consiste em modificar o objeto material da conduta para que apresente valor de face maior. Por sua vez, **importar** criminaliza a conduta de introdução no país de moeda falsa ao passo que **exportar**, a retirada do país de tal elemento contrafeito. **Adquirir** pune a obtenção de outrem, **vender**, a alienação da moeda falsa; **trocar**, a permuta; **ceder**, a transferência, a qualquer título, a terceiro; **emprestar**, a cessão provisória sob a condição de que seja posteriormente restituída; **guardar**, a posse da moeda falsa consigo, em depósito ou à disposição; **introduzir à circulação**, o uso da moeda falsa para pagamento de um serviço ou para aquisição de um bem (lícito ou ilícito) ou, ainda, a doação a terceiro de boa-fé.

O crime ora em comento mostra-se **instantâneo** no que diz respeito às condutas de "falsificar", de "fabricar", de "alterar", de "importar", de "exportar", de "adquirir", de "vender", de "trocar", de "ceder" e de "introduzir" e **permanente** na modalidade "guardar", já que, nesta hipótese, a consumação se protraí no tempo. Classifica-se, ainda, a infração como **formal** e de **perigo abstrato**, uma vez que sua consumação independe da ocorrência de resultado lesivo e porque se mostra desnecessário que o agente obtenha vantagem ou cause prejuízo a terceiros para que o delito se consuma. Aliás, sequer se exige que a moeda falsa seja efetivamente posta em circulação, bastando a mera execução de quaisquer das condutas previstas no tipo penal para se presumir, de forma absoluta, que o bem jurídico tutelado (fê pública relacionada à confiança coletiva na autenticidade da moeda nacional ou estrangeira) foi posto em perigo.

Atente-se que, justamente por se tratar de crime cujo bem juridicamente protegido é a fê pública (portanto, bem intangível), é pacífico o entendimento da jurisprudência no sentido de que **não deve ser admitida a aplicação do princípio da insignificância**.

Com efeito, o postulado em comento tem como base de sustentação a mínima intervenção do Direito Penal (*ultima ratio*), segundo a qual se deve afastar sua incidência a fatos de menor importância (e que, justamente por tal aspecto, podem ser debelados com supedâneo nos demais ramos da Ciência Jurídica sob o primado da fragmentariedade do Direito Penal) - dentro de tal contexto, a insignificância tem o condão de afastar a tipicidade sob o aspecto material, considerando o reduzido grau de reprovabilidade da conduta e a mínima ofensa ao bem jurídico tutelado, remanescendo, apenas, a tipicidade formal, ou seja, a adequação entre fato e lei penal incriminadora. Ocorre, entretanto, que, em se tratando das condutas descritas no art. 289 do Código Penal, não se verifica nem mínima ofensividade ao bem jurídico tutelado nem desinteresse estatal em reprimi-las, já que, independentemente do valor de face das cédulas falsas ou da quantidade apreendida, tais condutas atingem, necessariamente, a credibilidade da moeda e a segurança de sua circulação. Nesse sentido:

**HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. PACIENTE DENUNCIADO PELA INFRAÇÃO DO ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FAVORÁVEL À TESE DA IMPETRAÇÃO: NÃO APLICAÇÃO À ESPÉCIE VERTEENTE. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. A existência de decisão neste Supremo Tribunal no sentido pretendido pela Impetrante, inclusive admitindo a incidência do princípio da insignificância ao crime de moeda falsa, não é bastante a demonstrar como legítima sua pretensão. 2. Nas circunstâncias do caso, o fato é penalmente relevante, pois a moeda falsa apreendida, além de representar um valor vinte vezes superior ao do precedente mencionado, seria suficiente para induzir a engano, o que configura a expressividade da lesão jurídica da ação do Paciente. 3. A jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal é no sentido de reverenciar - em crimes de moeda falsa - a fê pública, que é um bem intangível, que corresponde, exatamente, à confiança que a população deposita em sua moeda. Precedentes. 4. Habeas corpus denegado (STF, 1ª Turma, HC 96153/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 26.06.2009) - destaque nosso.**

**HABEAS CORPUS. CIRCULAÇÃO D MOEDA FALSA. ALEGAÇÃO DE INEXPRESSIVIDADE FINANCEIRA DOS VALORES IMPRESSOS NAS CÉDULAS FALSAS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PENAL AO CASO. NORMA PENAL QUE NÃO SE LIMITA A COIBIR O PREJUÍZO A QUEM RECEBEU MOEDA FALSA. ORDEM DENEGADA. 1. O princípio da insignificância penal é doutrinariamente versado como vetor interpretativo do fato penalmente típico. Vetor interpretativo que exclui da abrangência do Direito Penal condutas provocadoras de ínfima lesão a bem jurídico alheio. Tal forma de interpretação visa, para além de uma desnecessária carcerização, ao descongestionamento de uma Justiça Penal que se deve ocupar apenas das infrações tão lesivas a bens jurídicos dessa ou daquela pessoa quanto aos interesses societários em geral. 2. A norma criminalizadora da falsificação de moeda tutela a fê pública. Bem jurídico revelador da especial proteção à confiabilidade do 'sistema monetário' nacional. Pelo que o valor impresso na moeda falsa não é o critério de análise da relevância, ou da irrelevância da conduta em face das normas penais. 3. Tem-se por violada a fê pública quando a moeda nacional é falsificada seja qual for o valor estampado no papel-moeda. O que impossibilita concluir, no caso, pela inexpressividade da lesão jurídica resultante da conduta do agente. 4. Ordem denegada (STF, 2ª Turma, HC 97220/MG, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 26.08.2011) - destaque nosso.**

**Habeas Corpus substitutivo de agravo regimental cabível na origem. Crime de moeda falsa. Inaplicabilidade do princípio da insignificância penal. (...) 2. Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já consolidaram o entendimento de que é 'inaplicável o princípio da insignificância aos crimes d moeda falsa, em que objeto de tutela da norma a fê pública e a credibilidade do sistema financeiro, não sendo determinante para a tipicidade o valor posto em circulação' (HC 105.638, Rel. Min. Rosa Weber). Precedentes. (...) (STF, 1ª Turma, HC 108193, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 25.09.2014) - destaque nosso.**

**PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. DOLO. SUFICIÊNCIA DA PROVA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DESCLASSIFICAÇÃO PARA AS CONDUTAS DOS ARTS. 289, § 2º E 171, AMBOS DO CP. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ABSOLUÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CABIMENTO. BEM JURÍDICO TUTELADO. FÊ PÚBLICA. PROPORCIONALIDADE DA PENA DO ART. 289, I, DO CP. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 4. A aplicação do princípio da insignificância não é cabível ao crime de moeda falsa, em razão de ser a fê pública o bem jurídico tutelado. Precedentes. (...) (STJ, Sexta Turma, AGRESP 1395016, Rel. Rogério Schietti Cruz, DJe de 24.05.2017) - destaque nosso.**

**PENAL. PROCESSO PENAL MOEDA FALSA. ARTIG 289, § 1º, DO CP. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE DO RÉU E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. AUSENTES AGRAVANTES E ATENUANTES. ART. 66 DO CP. NÃO COMPROVADA CIRCUNSTÂNCIA RELEVANTE. AUSENTES CAUSAS DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO. REGIME INICIAL ABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REVERTIDA DE OFÍCIO EM FAVOR DA UNIÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. O princípio da insignificância não se aplica ao crime de moeda falsa, uma vez que o objeto juridicamente tutelado pelo tipo penal é a fê pública e, por conseguinte, a confiança que as pessoas depositam na autenticidade da moeda, não sendo possível quantificar o dano causado à sociedade, já que a lei penal visa à segurança da circulação monetária, nada importando a quantidade de exemplares ou o valor representado pelas cédulas contrafeitas. (...) (TRF3, Décima Primeira Turma, ACR n° 00091273320154036105, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 de 23.06.2017) - destaque nosso.**

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR IRRELEVANTE. INAPLICABILIDADE. AUTORIA. COMPROVADA. 1. O bem jurídico tutelado no crime de moeda falsa previsto no art. 289 do Código Penal é a fê pública, que é atingida independentemente da quantidade de cédulas utilizadas no delito. (...) (TRF3, Quarta Seção, Embargos Infringentes n° 2007.61.81.0099511-9-SP, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, D.E. de 08.05.2017) - destaque nosso.**

Indo adiante, para que se possa atribuir a um sujeito a autoria do delito de moeda falsa, indispensável a presença de **dolo**, isto é, da vontade livre e consciente de se praticar quaisquer das modalidades referenciadas. Em outras palavras, é preciso haver ciência inequívoca, por parte do agente, acerca da falsidade da moeda. Destaque-se, por oportuno, que, nas hipóteses em que o agente alega desconhecimento acerca da contrafeição, deve o intérprete apurar a existência de dolo a partir dos detalhes e das circunstâncias que envolvem os fatos criminosos: se, por um lado, não se pode adentrar à consciência do indivíduo, por outro, é possível identificar a presença do elemento anímico analisando-se fatores externos, tais como a reação do agente diante da descoberta da falsidade, o local em que as cédulas falsas foram encontradas, as alegações relacionadas à origem das cédulas espúrias ou, ainda, a coerência da versão apresentada pelo agente e eventuais mentiras desveladas pelas provas. Sobre o tema, preleciona Vera Lúcia Feil Ponciano:

*(...) se o acusado estiver sendo processado por ter introduzido em circulação moeda falsa recebida de má-fé, e a defesa vem alegar que ele as recebeu de boa-fé, pode haver sérias dúvidas acerca do conhecimento da falsidade da moeda pelo réu. Se, por exemplo, ele introduziu em circulação cédulas falsas e foi preso, não havendo confissão extrajudicial ou judicial, somente a análise profunda de todas as provas será capaz de possibilitar um decreto condenatório com base no art. 289, §1º, podendo o delito ser desclassificado para o art. 289, §2º, do CP. Nos processos que versem sobre esse crime, dificilmente haverá testemunha afirmando que o réu tinha conhecimento da falsidade, e o próprio acusado não vai afirmar isso. É preciso, então, analisar as circunstâncias que envolveram o crime, por exemplo: a) se o sujeito aduz que não lembra de quem recebeu a moeda; b) se afirma que recebeu como pagamento de um trabalho realizado, em razão de sua atividade de autônomo, mas não indica o nome da pessoa que lhe entregou; c) se objetivou trocar R\$ 100,00 (cem reais) ou US\$ 100,00 (cem dólares) para pagamento de despesas de pequeno valor; d) se o agente é voltado para a criminalidade; e) se, tendo consigo dinheiro legítimo, usou a moeda falsa; f) se, no momento da prisão em flagrante, o sujeito ofereceu propina para os policiais, visando a sultura. Todavia, havendo fundadas dúvidas sobre a ciência da falsidade pelo sujeito que a introduziu em circulação, deve ser aplicado o princípio do in dubio pro reo, porque essa modalidade de crime não admite a forma culposa (...)* (PONCIANO, Vera Lúcia Feil. Crimes de Moeda Falsa. 1ª ed. 2ª tir. Curitiba. Juruá Editora, 2002, pág. 144-145).

Válida, nesse passo, a menção aos seguintes julgados:

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADO. APURAÇÃO MEDIANTE FATORES EXTERNOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE MANTIDA. AUSÊNCIA DE ATENUANTES E AGRAVANTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. SITUAÇÃO SOCIOECONÔMICA DO RÉU. ALTERAÇÃO EX OFFICIO. APELAÇÃO IMPROVIDA. (...) 8. A apuração do elemento subjetivo do delito deverá se dar pelas circunstâncias que permeiam o fato, uma vez que inviável adentrar a consciência do acusado. 9. No caso dos autos, o dolo pode ser entendido como a ciência da falsidade das notas que portava e que repassou. Tal ciência pode ser aferida principalmente por duas razões: (i) o fato de RICHARD ter corrido quando PATRÍCIO saiu de seu carro e (ii) o local onde a transação se realizou. 10. A fuga revela que o Réu tinha conhecimento de que tinha cometido conduta delitativa. Sabendo do risco que teria ao ser abordado pela polícia, tentou evadir-se do local. Revela, de outra sorte, que foi ele quem de fato vendeu os ingressos para PATRÍCIO, uma vez que, de acordo com os testemunhos, foi quando este saiu do carro que RICHARD começou a tentar fugir. 11. O local (em frente a um evento com grande movimentação) e hora (durante a noite) onde a transação se realizou são bastante apropriados para a colocação de moeda falsa em circulação. (...) (TRF3, Décima Primeira Turma, ACR n.º 0010041-27.2011.4.03.6109, Rel. Des. Fed. José Lunardielli, j. 26.09.2017) - destaque nosso.

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. INOCORRÊNCIA. DOLO CONFIGURADO E DEMONSTRADO. DESTINAÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 7. Dolo evidenciado em razão da ausência de comprovação da origem das cédulas espúrias. Precedentes. (...) (TRF3, Primeira Turma, Ap. 00069556520074036181, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 de 07.07.2017) - destaque nosso.

PENAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CP. NULIDADE. AUTO DE APREENSÃO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. AUTORIA. MATERIALIDADE. COMPROVADAS. DOLO. CONSUMAÇÃO. (...) A dificuldade para aferimento e comprovação do dolo no crime do art. 289 do CP exige a verificação dos elementos indicativos externos que expressam a vontade do agente, contendo em si todos os detalhes e circunstâncias que envolvem o evento criminoso, tais como a reação diante da descoberta da falsidade da cédula, o local onde elas foram encontradas, as mentiras desveladas pelas provas, entre outros. Demonstrado que o réu tinha ciência quanto à falsidade das moedas, está elidida a tese de ausência de dolo sob a alegação de desconhecimento de sua inautenticidade (TRF4, Oitava Turma, ACR n.º 2006.71.11.002982-9, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, D.E. de 20.05.2010) - destaque nosso.

Por fim, outra questão importante diz respeito à **qualidade da falsificação**. Para que o delito de moeda falsa se configure, é necessário que se evidencie a chamada *imitatio veri* (imitação da verdade), ou seja, é preciso que a(s) cédula(s) falsa(s) seja(m) parecida(s) com a(s) verdadeira(s) a ponto de ser(em) apta(s) a enganar o homem médio. Acaso se constate a ocorrência de falsificação grosseira, isto é, de falsificação perceptível a olho nu pela maioria das pessoas, deverá haver, em princípio, o reconhecimento da figura do crime impossível por absoluta impropriedade do objeto (inteligência do art. 17 do Código Penal) ou, na hipótese de o agente ter conseguido enganar uma pessoa específica, a desclassificação da conduta para o delito de estelionato nos termos da Súm. 73/STJ (*A utilização de papel moeda grosseiramente falsificado configura, em tese, o crime de estelionato, da competência da Justiça Estadual*).

## DO CASO CONCRETO – ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL - ANÁLISE DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITATIVAS - MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO IMPOSTA EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO

A Apelação defensiva de **WESLEYMESSIAS DASILVASALES** pleiteia sua absolvição, alegando desconhecimento deste quanto à ilicitude das cédulas encontradas em seu poder.

Ocorre que, a despeito da argumentação defensiva, as provas amealhadas demonstraram, em relação a ambos os acusados a materialidade, as autorias e a inequívoca presença dos dolos.

A materialidade do delito de cédula falsa está devidamente comprovada pelos Autos de Apreensão (ID nº 123216627), o primeiro correspondente à quantidade de 48 (quarenta e oito) cédulas apreendidas em estado de flagrância no dia 23 de agosto de 2019, e o segundo de 53 (cinquenta e três) cédulas encontradas dentro do veículo VW Bora, placas DEN1221; pelo Auto de Prisão em Flagrante (ID nº 123216627); e pelos Laudos Criminais Federais sobre as 101 (cento e uma) cédulas e sobre o veículo (ID nº 123216812).

Os policiais militares *Bruno Ferreira Romancini* e *Valdemir Alves Rodrigues*, ouvidos em juízo (ID nº 123216969), confirmaram os fatos descritos na denúncia. Narraram, de maneira uníssona, que estavam em patrulhamento quando avistaram um veículo passando complaca da cidade de Assis/SP, o qual, em consulta, constava como sendo, em realidade, da cidade de Rancheira/SP, o que ensejou a abordagem do veículo e de seus ocupantes. Durante a vistoria, teria sido localizada uma quantia em dinheiro, aproximadamente R\$ 4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais) no bolso da bermuda do réu **WESLEY**. Apesar disso, o corréu **GABRIEL** teria prontamente assumido ser o dono do numerário, que adviria de uma venda que tinha acabado de realizar de uma aparelhagem de som, não sabendo, entretanto, indicar quaisquer dados pessoais do comprador. Ainda, segundo o policial militar *Bruno*, a explicação dada por **GABRIEL** para o fato de que o numerário de sua propriedade estivesse no bolso do corréu **WESLEY** era que, uma vez que estava ocupado trasladando o aparelho de som de seu carro para o veículo do comprador, **WESLEY** foi quem recebeu, conferiu o dinheiro e guardou-o. Por fim, ambas as testemunhas de acusação contaram que também encontraram, no porta-luvas do veículo, R\$ 87,00 (oitenta e sete reais), aparentemente autênticos, que, segundo os flagranciados, teriam sido recebidos como troco de uma compra em um bar nas proximidades, paga também com uma nota de R\$ 100,00 (cem reais). Os gendarmes afirmaram ainda que, quando questionados no momento do flagrante sobre a aparente inautenticidade das cédulas, tanto **WESLEY**, como **GABRIEL**, negaram terem conhecimento da falsidade, acreditando serem notas verdadeiras.

A testemunha de acusação *Antônio Osmar*, dono do bar em questão, ouvido em juízo (ID nº 123216969), afirmou que **GABRIEL ROSATI AURELIANO** entrou sozinho no estabelecimento para comprar dois salgadinhos, um refrigerante e um isqueiro, apresentando, para tanto, uma nota de cem reais, e recebendo o troco correspondente.

Perante a autoridade policial (ID nº 123216627), **GABRIEL ROSATI AURELIANO** afirmou que possuía um aparelho de som completo para venda, ao que pediu a um amigo de codinome “Barra Seca” que o anunciasse em grupos de Whatsapp pelo valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Na data de hoje, então, um potencial comprador teria entrado em contato com **GABRIEL**, pelo número de telefone de sua mãe, ao que marcaram encontro na cidade de Taramá para a realização da transação comercial, não sabendo afirmar, entretanto, nome, qualquer dado pessoal ou sequer o telefone do suposto comprador. Pelo fato de não ter habilitação, **GABRIEL** afirmou ter pedido ao corréu **WESLEY** que o acompanhasse como motorista do veículo. **GABRIEL** afirmou que o comprador solicitou um desconto de R\$ 100,00 (cem reais) no preço anunciado, ao que a venda foi concluída, assim, pelo valor de R\$ 4.900,00 (quatro mil e novecentos reais), que foram entregues diretamente do comprador a **WESLEY**, que os guardou em sua bermuda, afirmando jamais ter pego o numerário em suas mãos. **GABRIEL** completou, ainda, aduzindo que, com uma das notas recém adquiridas, fez uma compra de salgadinhos e um refrigerante em um bar nas proximidades, recebendo o correspondente troco.

Em juízo (ID nº 123216969), entretanto, diante da descoberta das outras 53 (cinquenta e três) notas falsificadas dentro do manual do veículo, **GABRIEL ROSATI AURELIANO** mudou parcialmente sua versão dos fatos, confessando ter ciência da falsidade das cédulas. Segundo seu relato, iria vender seu aparelho de som pelo valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a comprador desconhecido, porém, no momento da conclusão de tal transação comercial, este lhe propôs que recebesse o dobro (R\$ 10.000,00) em cédulas falsas, o que foi aceito pelo acusado. Sobre a participação de **WESLEY**, afirmou categoricamente que este somente estava no local como seu motorista e que não tinha ciência da falsidade das notas. Afirmo, ainda, que **WESLEY** não ouviu a nova proposta do comprador de o pagamento ser feito em notas falsas e que sequer viu quando **GABRIEL** recebeu cinco mil reais “extras”, os quais colocou diretamente no porta luvas no manual do carro.

**WESLEYMESSIAS DA SILVA ALVES**, igualmente, quando interrogado em juízo (ID nº 130466554) afirmou expressamente que não tinha ciência da falsidade das cédulas apreendidas em seu poder. Relatou que se dirigiram à cidade de Taramá/SP para vender um som de seu amigo **GABRIEL** avaliado em cinco mil reais, e que sequer chegou a descer do carro e não presenciou a conversa entre **GABRIEL** e o interessado na compra. **GABRIEL** teria feito a transferência do som ao veículo do comprador e entregado o dinheiro a **WESLEY**, o qual guardou no bolso de sua bermuda.

Vê-se, assim, que restou demonstrado que as 48 (quarenta e oito) cédulas falsificadas apreendidas no dia 23 de agosto de 2019 estavam em poder do réu **WESLEY**, não convencendo a tese defensiva de que **GABRIEL** era o único que participou e tinha ciência da perpetração do delito de moeda falsa.

Se o dinheiro era de propriedade de **GABRIEL**, e **WESLEY** sequer desceu do carro para a negociação e consumação da suposta venda, não haveria razão para que metade do numerário fosse guardado no bolso de **WESLEY**, e não em qualquer outro lugar do carro, como foi feito com a outra metade das notas.

De fato, os ora apelantes não trouxeram aos autos qualquer prova apta a corroborar suas alegações, sequer comprovaram a efetiva existência do aparelho de som supostamente negociado e de seu comprador, de modo que a análise dos detalhes e circunstâncias que envolvem o fato criminoso não deixa dúvida de que ambos os agentes tinham pleno conhecimento de que as notas eram falsas.

A esse respeito, válido destacar o seguinte trecho extraído da fundamentação irretocável da r. sentença (ID nº 123216977):

*Se a mercadoria pertencia a Gabriel, estando Wesley apenas lhe prestando um favor como motorista, não havia qualquer motivo para Gabriel dividir o valor recebido do pseudo comprador com Wesley. Na verdade, essa divisão é prova cabal de que cada um dos réus tinha a sua parte certa na empreitada criminosa. De nada convence a tese de que Gabriel entregou o dinheiro a Wesley porque não tinha onde guardá-lo com segurança, já que esse estava trajado de bermuda com bolsos e teria melhor condições de guardar as cédulas, porque tanto Gabriel tinha condições de guardar esse dinheiro consigo como de fato o fez com a sua parte quando acatou 53 cédulas falsificadas dentro do manual do condutor do veículo, ou seja, não havia a referida “dificuldade” em guardar esse dinheiro, mas tão somente a necessidade de entregá-lo a quem de direito. Aliás, o fato de Gabriel ter encontrado condições de guardar sua parte do dinheiro falsificado torna ainda mais latente a falta de verdade nas versões e, ademais, se a importância entregue a Wesley efetivamente pertencesse a Gabriel, com certeza aquele teria feito a entrega ao seu proprietário na primeira oportunidade que lhe fosse apresentada, ou seja, o momento no qual Gabriel pediu a Wesley R\$ 100,00 para pagar os salgadinhos adquiridos no bar do neno. Se de fato Gabriel estivesse munido da vontade de esconder de Wesley a falsidade das cédulas que aceitou receber pela venda, conforme tentou dizer em seu interrogatório judicial, a última coisa que faria era entregar tais cédulas ao seu comparsa, tanto que poderia, se quisesse, esconder tais cédulas juntamente com aquelas que escondeu no manual do proprietário. De tudo que se analisa conclui-se tranquilamente que Gabriel e Wesley agiram em conjunto na obtenção das 101 cédulas contrafeitas e tão logo em posse delas providenciaram a respectiva divisão do quanto devido a cada um.*

Inclusive, válido apontar que, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal, incumbe ao réu o ônus da prova do alegado desconhecimento do caráter criminoso de sua conduta, não bastando a mera alegação de que agiu de boa-fé. Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA DELITIVA COMPROVADA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO. BOA FÉ NÃO COMPROVADA. ÔNUS DO RÉU. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE: AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SEGUNDA E TERCEIRA ETAPAS: INEXISTENTES AGRAVANTES, ATENUANTES, CAUSAS DE AUMENTO OU DIMINUIÇÃO DA PENA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

(...)

3. *Autoria e dolo comprovados.*

4. *O apelante não trouxe qualquer informação ou detalhe que permitisse a identificação das pessoas que lhe forneceram as notas espúrias, bem como não detalhou o total que teria recebido e o porquê de ter aceitado tais notas, sem questionamento, tornando inverossímil a versão por ele apresentada.*

5. *Consoante o disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer. Não fê-lo o réu para comprovar mediante elementos concretos que não obtinha conhecimento da falsidade das cédulas, não se admitindo ao magistrado supô-lo e extraí-lo de versão que restou dissociada do conjunto probatório. Cabe ao réu o ônus da prova em se tratando de desconhecimento do caráter criminoso do fato, não bastando a mera alegação de que agiu de boa-fé.*

6. *Configuração do tipo penal estampado no artigo 289, §1º, do Código Penal.*

(...)

(TRF3, ACR n.º 00017173120144036113, Desembargador Federal José Lunardelli, Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 03.10.2016) (grifei).

Não bastasse, como bem apontou o Ministério Público Federal em suas contrarrazões, “tão logo entraram na posse do dinheiro falso, já decidiram colocá-lo em circulação, utilizando o *modus operandi* mais comum entre aqueles que introduzem notas falsas em circulação. Qual seja: adquirir produtos de pequeno valor, pagar com cédula de valor bem superior e, assim, ficar como troco em dinheiro verdadeiro”.

Ressalte-se, ainda, que ambos os acusados agiram em conluio com relação à totalidade das 101 (cento e uma) notas apreendidas de origem espúria e, apesar de apenas GABRIEL ter entrado no estabelecimento “Bar do Neno” para a compra dos salgadinhos, a nota falsa especificamente utilizada pela compra foi, inclusive, retirada do montante de WESLEY, demonstrando nitidamente também a participação deste na introdução do numerário falsificado na circulação.

Dessa forma, **sobejantemente comprovadas materialidade e autoria delitivas em desfavor de ambos os acusados, sem se descurar do elemento volitivo doloso exigido pelo tipo penal.**

Mantidas, portanto, as condenações de WESLEYMESSIAS DASILVASALES e GABRIEL ROSATI AURELIANO quanto ao delito do art. 289, § 1º, do Código Penal.

## DOSIMETRIA DA PENA

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

### Do réu GABRIEL ROSATI AURELIANO

#### Primeira fase

Na primeira fase da dosimetria da pena, a sentença *a quo*, com relação a GABRIEL exasperou sua pena-base para o patamar de 06 (seis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, ao considerar como negativas a conduta social, circunstâncias desfavoráveis e a culpabilidade do réu.

A defesa do acusado pleiteia a fixação de sua pena-base no mínimo legal.

Assiste parcial razão à defesa.

Segundo o r. juízo sentenciante, a conduta social de GABRIEL mostrou-se como negativa uma vez que “revelou fatores reprováveis no comportamento comunitário, já tendo registro de agressão física contra ex-companheira, bem como de praticar atos da vida civil sem a devida habilitação técnica. Ademais, mostrou neste momento audácia ao comparecer em Juízo tentando incutir Juiz Federal e Procurador da República em erro ao criar uma alegação desprovida de verdade e longe do dever processual de lealdade”.

Com relação às informações acerca dos possíveis atos progressos supostamente cometidos por GABRIEL (violência doméstica e condução de veículo automotor sem habilitação), é importante ressaltar que se trata de apontamentos de ações penais prévias em seu desfavor (ID nº 123216738 e 123216798), sobre as quais, entretanto, não há notícia de condenação transitada em julgado. De fato, a própria sentença reconheceu que, apesar de tais apontamentos em sua folha de antecedentes, GABRIEL é tecnicamente primário.

Diante disso, nos termos da Súmula n.º 444 do STJ, *é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base* (Data da Publicação - DJ-e 13-5-2010). Tal enunciado coaduna-se com o princípio da presunção de não culpabilidade (art. 5º, LVII, da CF), pois inviabiliza que, antes que haja o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, eventuais procedimentos criminais instaurados e não encerrados em definitivo sejam invocados para a majoração da pena-base, prejudicando o réu. Em suma, apenas se existirem condenações criminais transitadas em julgado, e somente se estas não servirem para a conformação da reincidência, é que se justificaria, no cálculo da primeira fase, reputar como desfavoráveis os vetores referentes à conduta social, personalidade do agente e/ou maus antecedentes.

Já no que se refere à “audácia” do acusado em tentar incutir o r. juízo sentenciante em erro ao faltar com a verdade em seu interrogatório judicial, tal argumento também merece ser afastado, não justificando a majoração da pena-base.

A narrativa apresentada por um acusado em seu interrogatório judicial, ainda que fantasiosa e não condizente com a verdade, não pode ser utilizada contra este como para a valoração negativa de sua pena, uma vez que constitui pressuposto lógico do exercício pleno de seu direito constitucional à ampla defesa e à não autoincriminação.

A esse respeito, mostram-se relevantes os ensinamentos doutrinários de Guilherme Nucci, segundo o qual, tem “o réu o direito de mentir em seu interrogatório de mérito. Em primeiro lugar, porque ninguém é obrigado a se autoacusar. Se assim é, para evitar a admissão de culpa, há de afirmar o réu algo que saber ser contrário à verdade. Em segundo lugar, o direito constitucional à ampla defesa não poderia excluir a possibilidade de narrar inverdades, no intuito cristalino de fugir à incriminação. Aliás, o que não é vedado pelo ordenamento jurídico é permitido. E se é permitido, torna-se direito [...]. No campo processual penal, quando o réu, para se defender, narra mentiras ao magistrado, sem incriminar ninguém, constitui seu direito de refutar a imputação. O contrário da mentira é a verdade. Por óbvio, o acusado está protegido pelo princípio de que não é obrigado a se autoincriminar, razão pela qual pode declarar o que bem entender ao juiz. É, pois, um direito. (NUCCI, Guilherme. *Código de Processo Penal Comentado*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 456)

No mesmo sentido é o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça:

*HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO. ART. 59 DO CP. INOCORRÊNCIA EM APENAS UMAS DAS CIRCUNSTÂNCIAS. ILEGALIDADE.*

1. *É cedição que a pena-base deve ser fixada concreta e fundamentadamente (art. 93, IX, CF), de acordo com as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito.*

2. *O fato do agente mentir acerca da ocorrência delituosa, não assumindo, desta maneira, a prática do crime, está intimamente ligado ao desejo de se defender e, por isso mesmo, não pode representar circunstância a ser valorada negativamente em sua personalidade, porquanto a comprovação de tais fatos cabe a acusação, desobrigando, por conseguinte, que essa mesma comprovação seja corroborada pela defesa.*

4. *Ordem parcialmente concedida para reduzir a pena de 15 (quinze) anos de reclusão para 13 (treze) anos e 4 (quatro) meses, a ser cumprida inicialmente em regime fechado.*

(HC 98.013/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 01/10/2012)

*HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. (...) DESCABIMENTO DA ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA PELO FATO DE O ACUSADO HAVER MENTIDO EM SEU INTERROGATÓRIO JUDICIAL. OFENSA AO DIREITO À NÃO AUTO-INCRIMINAÇÃO.*

1. Não é possível majorar a reprimenda básica do paciente em decorrência do conteúdo do seu interrogatório judicial, pois a sua tentativa de se defender das acusações contra ele formuladas não pode ser levada em consideração para elevar sua pena, procedimento que ofende o direito à não auto-incriminação.

2. Subsistindo duas circunstâncias judiciais negativas, reduz-se a pena-base do paciente para 5 (cinco) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

(...)

(HC 334.643/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

Nessa linha de entendimento, deve ser afastada a majoração quanto ao vetor conduta social do agente.

As circunstâncias do crime, por sua vez, foram consideradas desfavoráveis "porque não se tratou de mera falsidade de moeda, mas sim de todo um engenho criminoso narrando possível venda inexistente para dificultar o acesso à verdade".

Novamente, aqui, trata-se de uma exasperação da pena baseada no teor da narrativa contada em seus interrogatórios policial e judicial, quando o réu, como já explanado anteriormente, encontrava-se em seu exercício legítimo de não autoincriminação e ampla defesa. Não pode, portanto, tal circunstância da invenção de venda inexistente "para dificultar o acesso à verdade" ser considerada como justificativa para a exasperação da pena-base.

Por fim, diferentemente dos demais aspectos do art. 59 do Código Penal, a consideração da culpabilidade como exacerbada em razão da quantidade de cédulas falsas apreendidas deve ser mantido.

A quantidade de cédulas falsificadas atinge, necessariamente, a credibilidade da moeda e a segurança de sua circulação, sendo, portanto, argumento legítimo na aferição da culpabilidade exacerbada da conduta dos acusados.

Nesse sentido, jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores:

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. VIOLAÇÃO DO ART 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. MAJORAÇÃO DA PENA PELA QUANTIDADE DE MOEDA. POSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apreciadas as questões suscitadas pela parte, não há falar em ofensa ao art. 619 do CPP. 2. O acórdão regional apresentou fundamentação clara e suficiente para todas as matérias constantes do apelo. 3. "A grande quantidade de cédulas falsas encontradas em poder do réu constitui justificativa hábil a ensejar a majoração da pena-base" (ut, HC n. 219.644/SP, Rel. Ministra Marilza Maynard Desembargadora Convocada do TJ/SE, 5ª T., DJe 10/5/2013). 4. Registra o acórdão recorrido que "os réus guardavam e, em duas ocasiões e perante vítimas distintas, buscaram introduzir na circulação cédulas sabidamente falsas, o que perfaz a hipótese do art. 71 do Código Penal". Conclusão em sentido contrário demandaria minucioso reexame do conjunto probatório, providência inadmissível em recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental improvido.*

(STJ - AgRg nos EDcl no AREsp: 1264826 SP 2018/0062980-8, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 05/06/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/06/2018)

Dessa forma, existindo tão somente uma circunstância judicial negativa do art. 59 do Código Penal, mostra-se adequado e proporcional a exasperação da pena-base ao patamar de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

#### Segunda fase

Na segunda fase da dosimetria, o r. juízo sentenciante deixou de reconhecer a atenuante da confissão espontânea, e aplicou a agravante do art. 62 do Código Penal, pelo fato de ter **GABRIEL** organizado a cooperação do crime e dirigido as atividades delitivas, o que foi impugnado pela defesa.

#### Da agravante do art. 62 do Código Penal

A agravante prevista no artigo 62, inciso I, do Código Penal dispõe:

*Art. 62. A pena será ainda agravada em relação ao agente que:*

*I-Promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes;*

No caso concreto, há de ser mantida a aplicação da referida agravante.

Com efeito, **GABRIEL ROSATI AURELIANO** demonstrou ser o responsável pela organização na atividade delitiva, sendo que, como o próprio acusado narrou em seu interrogatório judicial, foi o responsável pelas tratativas e aceite da proposta de receber o numerário em notas falsas. Contou ainda que pegou o veículo de sua mãe emprestado, incluindo-a também aos autos para corroborar sua narrativa de suposta venda de equipamento de som (ID nº 123216812), e que teria convencido **WESLEY** a acompanhá-lo, como seu motorista, à cidade de Tarumã.

#### Da aplicação da confissão espontânea

Há muito se firmou o entendimento no sentido de que, se a confissão do agente é um dos fundamentos da condenação, a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, deve ser aplicada, sendo irrelevante o momento em que ocorreu, se foi total ou parcial, ou mesmo se houve retratação posterior.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL E EM JUÍZO. PARCIALIDADE. IRRELEVÂNCIA. UTILIZAÇÃO PARA A CONDENAÇÃO. ATENUANTE CONFIGURADA. RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO OBRIGATORIOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL RECONHECIDO.*

*1. Tendo o paciente, acusado de furto duplamente qualificado, confessado com detalhes a prática do delito, e sendo tais declarações utilizadas para fundamentar a condenação, merece ser reconhecida em seu favor a atenuante do art. 65, III, d, do CP, pouco importando se a admissão da prática do ilícito foi espontânea ou não, integral ou parcial, ou se houve retratação em Juízo.*

(STJ, HC nº 146.825/MS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 02/08/2010)

NO CASO CONCRETO, o réu **GABRIEL**, quando ouvido em juízo, assumiu a autoria do delito de moeda falsa, confessando, inclusive, o elemento subjetivo do tipo penal ao confirmar sua ciência acerca da falsidade do numerário apreendido, amoldando-se perfeitamente ao instituto da confissão espontânea e fazendo jus à referida atenuante.

O fato de durante seu interrogatório ter tentado eximir o corréu **WESLEY** de responsabilidade, alegando que este desconhecia a ilicitude das cédulas, diferentemente do alegado pela sentença *a quo*, não obstaculiza o reconhecimento da benesse penal.

Ressalte-se que o fato de ter sido preso em flagrante tampouco deve ser valorado como um óbice ao reconhecimento de sua confissão espontânea.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. COAÇÃO MORAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO. NÃO APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGA. DELAÇÃO PREMIADADA. RESULTADO FRUTÍFERO. EXIGIBILIDADE. TRANSPORTE PÚBLICO. REGIME. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.*

.....

*5. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 159.854, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.06.10; HC n. 117.764, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.05.10; HC n. 46.858, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.11.07; HC n. 79.381, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07). Assim, pouco importa que o réu tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).*

(TRF3ª Região, ACR nº 0011193-46.2012.4.03.6119/SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DE 23/10/2013)

Assim, presente a referida atenuante da confissão espontânea, esta deve ser compensada com a agravante do art. 62, I, do Código Penal, mantendo-se a pena intermediária de **GABRIEL** no patamar de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

#### Terceira fase

Ausentes quaisquer causas de diminuição, o r. juízo sentenciante reconheceu, nesta terceira fase da dosimetria da pena, tão somente a continuidade delitiva para a exasperação da pena em 1/6 (um sexto), que será apreciada adiante.

#### Do réu WESLEYMESSIAS DASILVAALVES

##### Primeira fase

Na primeira fase da dosimetria da pena, a sentença *a quo*, com relação a WESLEY, exasperou sua pena-base para o patamar de 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão, ao considerar como negativas as circunstâncias desfavoráveis do crime e a culpabilidade exacerbada.

Como já elucidado quando da dosimetria da pena do corréu **GABRIEL**, a majoração da pena pelas circunstâncias supostamente desfavoráveis por "não se tratar de mera falsidade de moeda, mas sim de todo um engenho criminoso narrando possível venda inexistente para dificultar o acesso à verdade", deve ser afastada por representar o exercício do direito à não autoincriminação e ampla defesa dos réus.

Mantido tão somente o aumento da pena-base em razão da quantidade de cédulas falsas apreendidas na empreitada criminosa (101 cédulas de cem reais cada, totalizando o valor de mais de R\$ 10.000,00), o que eleva a pena de **WESLEY** para o patamar de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

##### Segunda fase

Na segunda fase da dosimetria, ausentes quaisquer atenuantes ou agravantes.

##### Terceira fase

Ausentes quaisquer causas de diminuição, o r. juízo sentenciante reconheceu, nesta terceira fase da dosimetria da pena, tão somente a continuidade delitiva para a exasperação da pena em 1/6 (um sexto).

#### Da continuidade delitiva

A sentença *a quo* entendeu ter restada caracterizada a continuidade delitiva, uma vez que os réus, além de terem introduzido uma nota de cem reais falsificada em circulação, também guardavam outras 100 (cem) notas, o que foi impugnado pela defesa de ambos os réus.

Como já explanado anteriormente, o crime previsto no art. § 1º do artigo 289 do Código Penal é tido pela doutrina como sendo de **tipo misto alternativo** (ou de **ação múltipla**) na justa medida em que possui, em seu bojo, vários verbos nucleares que, acaso perpetrados em um mesmo contexto fático, caracterizam, em princípio, o cometimento de infração penal única, não havendo, portanto, que se falar em concurso de delitos ou continuidade delitiva.

A guarda anterior ou posterior é pressuposto da introdução de nota inautêntica em circulação e, desde que em uma única oportunidade, não deve ser considerado como concurso de crimes. É o caso dos autos, em que os réus portavam 100 (cem) cédulas, divididas entre o interior do veículo de **GABRIEL** e a bermuda de **WESLEY**, e introduziram, no mesmo dia e em curto espaço de tempo, uma nota de cem reais para compra em um único estabelecimento.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial em casos semelhantes, *in verbis*:

*HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA. NULIDADE DA AUDIÊNCIA REALIZADA POR VIDEOCONFERÊNCIA. ALEGAÇÃO EXTEMPORÂNEA. NÃO INDICAÇÃO DO PREJUÍZO CONCRETO. USO DESNECESSÁRIO DE ALGEMAS E APLICAÇÃO DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 289, § 2º, DO CP. TESES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL COATOR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ART. 59 DO CP. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. ILEGALIDADE NO RECONHECIMENTO DE CRIME CONTINUADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

[...]

4. O crime de circulação de moeda falsa exige, para sua caracterização, o dolo genérico - vontade livre e consciente de, entre outros verbos descritos no tipo, guardar ou introduzir em circulação moeda que se sabe ser falsa. As instâncias ordinárias reconheceram o elemento subjetivo do tipo pela livre apreciação da prova produzida em contraditório, e, para afastar tal conclusão, seria necessário o reexame do conjunto probatório, providência inviável no habeas corpus.

5. O Tribunal a quo não se manifestou previamente sobre a possibilidade de aplicação do preceito secundário do art. 289, § 2º, do CP, o que inviabiliza a análise direta da matéria por esta Corte Superior; sob pena de indevida supressão de instância.

6. O acórdão manteve a exasperação da pena-base em um ano, pois 'razoável a quantidade de cédulas falsas apreendidas' e porque os agentes utilizavam vários nomes estrangeiros para praticar a empreitada, o que evidenciou a prática delitiva como meio de vida, elementos concretos idôneos a justificar a mais severa individualização da reprimenda.

7. Os pacientes compraram objeto com nota falsa e foram surpreendidos pela polícia, momentos depois, com euros e dólares falsificados. Incorreram, num só contexto fático, em mais de um verbo previsto no tipo penal de conteúdo múltiplo e, portanto, praticaram um único crime e não vários delitos, em continuidade delitiva.

8. As instâncias ordinárias não registraram a reiteração de ações ao longo do tempo, com identidade de lugar e modo de execução, de modo que as subsequentes fossem havidas como desdobramento da primeira, apresentando-se indevida a aplicação do art. 71 do CP.

9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a prática de crime único e redimensionar a pena dos pacientes. (HC 208.122/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe 21/06/2016; grifei)

Assim, o pleito defensivo de afastamento do reconhecimento da continuidade delitiva deve ser acolhido, mantida, assim, a pena de ambos os réus em **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

#### Pena de multa

A aplicação da pena de multa deverá observar os parâmetros previstos no art. 49, *caput*, do Código Penal, que estabelece que ela será calculada por meio do mecanismo de dias-multa, não podendo nem ser inferior a 10 (dez) nem superior a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. A disposição em tela deve ser aplicada tendo como base os postulados constitucionais tanto da proporcionalidade (decorrente da incidência das regras de devido processual legal sob o aspecto substantivo - art. 5º, LIV) como da individualização da pena (art. 5º, XLVI), ambos premissas basilares do Direito Penal, cuja observância pelo magistrado mostra-se obrigatória, ao lado da aplicação do princípio da legalidade no âmbito penal, a inpor que o juiz atue no escopo e no limite traçado pelo legislador, *demonstrando a evidente intenção de circunscrever a sanção penal a parâmetros fixados em lei, distantes do abuso e do arbítrio de quem quer que seja, inclusive e especialmente do juiz, encarregado de aplica-la ao infrator* (NUCCI, Guilherme de Souza, Individualização da Pena, 7ª edição, Editora Forense, Rio de Janeiro, pág. 37).

Dentro desse contexto, para os tipos penais em que o preceito secundário estabelece pena de reclusão ou de detenção acrescida de multa, impõe-se que esta última, atendendo à legalidade penal a que foi feita menção anteriormente, guarde proporção com a pena corporal aplicada, respeitando, assim, a regra constitucional de individualização de reprimenda. Desta forma, caso tenha sido fixada a pena corporal no mínimo legal abstratamente cominado ao tipo infringido, mostra-se imperioso o estabelecimento da pena de multa no seu patamar mínimo, qual seja, em 10 (dez) dias-multa; a contrário senso, na hipótese da reprimenda privativa de liberdade ter sido fixada no seu quantitativo máximo, por certo a multa também deverá ser (360 - trezentos e sessenta - dias-multa).

Importante ser dito que, na primeira fase da dosimetria da pena corporal, a eventual fração de seu aumento não deve guardar correlação direta com o *quantum* de majoração da pena de multa, pois esta crescerá de forma linear, mas totalmente desproporcional à pena base fixada, tendo em vista a diferença entre o mínimo e o máximo da reprimenda estabelecida para cada delito (variável de tipo penal para tipo penal) e o intervalo de variação da multa (sempre estanque entre 10 - dez - e 360 - trezentos e sessenta - dias-multa). Isso porque, a despeito de existir uma relação de linearidade entre o aumento da pena base quanto à reprimenda corporal e o aumento da pena de multa, essa relação não é de identidade, cabendo destacar que pensar de modo diferente seria fazer letra morta aos princípios constitucionais anteriormente mencionados, desvirtuando, assim, o sistema penal e afastando a eficácia da pena de multa prevista pelo legislador.

Em outras palavras, caso incidisse na espécie a mesma fração de aumento aplicada quando da majoração da pena base atinente à reprimenda corporal em sede de pena de multa, esta seria estabelecida em patamar irrisório, muito distante do limite máximo estabelecido pelo legislador, ainda mais se se considerar que o valor do dia-multa, na maioria das vezes, é imposto em seu patamar mínimo, vale dizer, 1/30 do salário mínimo. Ou seja, evidenciaria perfeita distorção no *quantum* pecuniária da pena base, jamais atingindo o esperado pelo legislador ao fixar margens bem distantes entre o mínimo e o máximo da pena de multa.

Aliás, a presente interpretação guarda relação com o item 43 da Exposição de Motivos nº 211, de 09 de maio de 1983, elaborada por força da reforma da Parte Geral do Código Penal, que estabelece que *o Projeto revaloriza a pena de multa, cuja força retributiva se tornou ineficaz no Brasil, dada a desvalorização das quantias estabelecidas na legislação em vigor, adotando-se, por essa razão, o critério do dia-multa, nos parâmetros estabelecidos, sujeito a correção monetária no ato da execução*. Ressalte-se que o posicionamento ora adotado encontra o beneplácito da jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme é possível ser visto na APELAÇÃO CRIMINAL 56899 (Feito nº 0000039-46.2012.4.03.6114, Rel. Des. Fed. HELIO NOGUEIRA, 1ª Turma, votação unânime, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2017) e na APELAÇÃO CRIMINAL 62692 (Feito nº 0009683-06.2012.4.03.6181, Rel. Des. Fed. HELIO NOGUEIRA, 1ª Turma, votação unânime, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/07/2017).

Assim, **não há como fixar a pena de multa sem se levar em consideração seus limites mínimo e máximo com adoção de proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade**, atendendo, pois, aos preceitos constitucionais (da legalidade, da proporcionalidade e da individualidade) e legais (Exposição de Motivos da Reforma da Parte Geral do Código Penal a que foi citada anteriormente).

Tendo a pena privativa de liberdade de ambos os réus restado fixada em **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, a pena de multa a ser proporcionalmente fixada alcançará o patamar de **29 (vinte e nove) dias-multa (cada qual no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido)**.

#### **Regime de Cumprimento da Pena Privativa de Liberdade**

Observo que a sentença fixou, para **GABRIEL**, o regime inicial FECHADO, e, com relação a **WESLEY**, o regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea *a e b*, respectivamente, do Código Penal.

Considerando-se a nova dosimetria da pena procedida no presente voto, com a cominação da pena de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão** para **GABRIEL** e **WESLEY**, e em se tratando de réus tecnicamente primários e de bons antecedentes, a regra legal permite a fixação do regime inicial **ABERTO** para ambos os réus, nos termos do art. 33, § 2º, alínea *c*, do Código Penal.

#### **Da Substituição da Pena Privativa de Liberdade**

Nos termos do artigo 44 do Código Penal, o legislador ilustra a possibilidade da substituição das penas privativas de liberdade pelas penas restritivas de direito. Para tanto, seria necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: a) a pena aplicada ao réu não ultrapasse 04 (quatro) anos e o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada se o crime for culposos; b) o réu não ser reincidente; c) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

Considerando a nova dosimetria da pena ora procedida, as características pessoais dos acusados e as circunstâncias do caso concreto, **possível a substituição da pena privativa de liberdade por penas privativas de liberdade**.

Nos termos do artigo 44, §3º, do Código Penal, considerando as medidas socialmente recomendáveis, a pena imputada deve ser substituída por duas penas restritivas de direito, consistentes na **prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma a ser estabelecida pelo Juízo da Execução**, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade, além de prestação pecuniária.

No tocante ao valor da prestação pecuniária, observo que o artigo 45, § 1º, do Código Penal, dispõe que a prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 01 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos.

A pena pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade deve ser fixada de maneira a garantir a proporcionalidade entre a reprimenda substituída e as condições econômicas do condenado, além do dano a ser reparado.

Nesse passo, cabe mencionar o seguinte trecho de voto proferido pelo Exmo. Ministro do Superior Tribunal de Justiça Ribeiro Dantas nos autos do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.760.446 - PR (2018/029858-5), 5ª Turma, *DJe* de 03.12.2018:

(...)

*De fato, a prestação pecuniária não se vincula aos mesmos critérios formadores da pena privativa de liberdade, de modo que a quantidade de pena privativa de liberdade aplicada - se próxima ao patamar mínimo ou ao máximo abstratamente cominado - não irá determinar, por si só, o valor da pena substitutiva de prestação pecuniária.*

*Por outro lado, cabe obter-se que o estabelecimento do valor da pena pecuniária, ao contrário do afirmado pelo agravante, não está dissociado de uma análise acerca da condição econômica do réu.*

(...)

*In casu*, a fixação da pena privativa de liberdade no patamar de **02 (dois) salários mínimos** atende ao propósito de reprimir os réus pelo ilícito praticado e não se mostra dissociado da situação econômico-financeira dos réus, os quais trabalham de maneira avulsa como ajudantes de pedreiro e ganham, segundo o declarado em seus interrogatórios judiciais, em média R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

No que tange à destinação da prestação pecuniária, nos termos do artigo 45, § 1º, do Código Penal, a prestação pecuniária deverá ser **destinada em favor de entidade pública ou privada com destinação social**, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais.

A União é sempre vítima estanca de todo e qualquer delito e o encaminhamento sistemático a ela fará com que as demais hipóteses do artigo mencionado jamais tivessem aplicação. Sob este espeque, a destinação da prestação pecuniária ora determinada alcança fins sociais precípuos que o direito penal visa alcançar, de maneira eficaz e objetiva.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação defensiva de ambos os réus para reduzir a pena-base imposta aos acusados, afastar a continuidade delitiva, estabelecer regime inicial de cumprimento de pena mais brando e substituir a pena privativa de liberdade dos acusados por pena restritiva de direitos. Além disso, com relação ao réu **GABRIEL ROSATI AURELIANO** reconhecer também a aplicação da atenuante da confissão espontânea. Assim, a pena definitiva, tanto de **WESLEY MESSIAS DA SILVA ALVES** como de **GABRIEL ROSATI AURELIANO**, resta fixada em **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, em regime inicial **ABERTO**, além de **29 (vinte e nove) dias-multa**, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito consistentes na **prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos**. Mantida, no mais, a r. sentença *a quo* por seus próprios e judiciosos fundamentos.

É o voto.

**Comunique-se o Juízo das Execuções Penais.**

**Expeça-se alvará de soltura clausulado em favor de GABRIEL ROSATI AURELIANO.**

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DELITOS DE MOEDA FALSA (CP, ART. 289, § 1º). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL. EXISTÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO NO CASO. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO COM A AGRAVANTE DO ART. 62, I, DO CP EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REDUÇÃO DO NÚMERO DE DIAS-MULTA. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, COM SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Delito do art. 289., *caput*, e § 1º, do Código Penal. Materialidade, autoria e dolo comprovados nos autos. Mantida a condenação.
2. Dosimetria da pena. Redução da pena-base de ambos os réus. Reconhecimento da confissão em relação a um deles e sua compensação com a agravante do art. 62, I, do Código Penal. Afastamento da continuidade delitiva no caso dos autos.
3. Redimensionamento da pena privativa de liberdade e do número de dias-multa, o qual deve ser calculado proporcionalmente à pena corporal. Fixação do regime aberto e substituição das penas privativas de liberdade por penas privativas de direitos.
4. Apelações parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação defensiva de ambos os réus para reduzir a pena-base imposta aos acusados, afastar a continuidade delitiva, estabelecer regime inicial de cumprimento de pena mais brando e substituir a pena privativa de liberdade dos acusados por pena restritiva de direitos. Além disso, com relação ao réu GABRIEL ROSATI AURELIANO reconhecer também a aplicação da atenuante da confissão espontânea. Assim, a pena definitiva, tanto de WESLEY MESSIAS DA SILVA ALVES como de GABRIEL ROSATI AURELIANO, resta fixada em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial ABERTO, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito consistentes na prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos. Mantida, no mais, a r. sentença a quo por seus próprios e judiciosos fundamentos. Expedindo-se alvará de soltura clausulado em favor de GABRIEL ROSATI AURELIANO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FED. RELATOR; PROSEGUINDO A TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU refazer a dosimetria da pena de multa para fixá-la em 11 (onze) dias-multa para cada um dos apelantes, NOS TERMOS DO VOTO DIVERGENTE DO DES. FED. NINO TOLDO, COM QUEM VOTOU O DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI, VENCIDO O DES. FED. RELATOR que fixava a pena de multa em 29 dias-multa para cada um dos réus. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. NINO TOLDO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5003548-43.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: P.V.S.

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO SILVERIO - PR27158-A, BRUNO AUGUSTO GONCALVES VIANNA - PR31246-A, SYLVIO LOURENCO DA SILVEIRA FILHO - PR56109-A,

MARIA AUGUSTA OLIVEIRA DE SOUZA - PR74827-A, EDUARDA MIRI ORTIZ - PR91309-A, LUISA ANGELICA MENDES MESQUITA - SP406894-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DENUNCIADO:

ADVOGADO do(a) DENUNCIADO: NARA TERUMI NISHIZAWA

#### ATO ORDINATÓRIO

#### DECISÃO

"Por tais fundamentos, coma devida vênia, e entendendo haver conexão a atrair a prevenção do e. Des. Fed. André Nekatschalow e da E. Quinta Turma desta Corte, suscito conflito negativo de competência perante o C. Órgão Especial, nos termos do art. 11, par. ún., I, do Regimento Interno do TRF-3."

São Paulo, 25 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017039-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: EDUARDO ALMEIDA PEREIRA

IMPETRANTE: RUBENS TEIXEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: RUBENS TEIXEIRA - SP350210

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rubens Teixeira em favor de EDUARDO ALMEIDA PEREIRA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Bragança Paulista/SP, que determinou a manutenção de sua prisão preventiva, nos autos da ação penal nº 5000222-21.2020.4.03.6123.

O impetrante alega, em apertada síntese, que o paciente foi preso em flagrante delito em 13.02.2020, em razão da suposta prática de condutas, em tese tipificadas nos artigos 33, *caput*, e 35 da Lei nº 11.343/2006, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal. Em 14.02.2020 houve a conversão da sua prisão preventiva e, em 03.04.2020, o pedido de revogação desta foi indeferido à luz da Recomendação CNJ 62/2020. Nesse passo, defende a necessidade de proceder à revisão da prisão preventiva, para aferir a necessidade de sua manutenção, a cada 90 (noventa) dias, sob pena de transmutar a prisão em ilegal. Requer, liminarmente, a concessão de liberdade provisória com a expedição do Alvará de Soltura Clausulado; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tomar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada de documentos digitalizados (ID135261988, ID135262027, ID135262030, ID135262183, ID135262185, ID135262190 e ID135262193).

**É o relatório do essencial.**

**Decido.**

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Extrai-se da presente impetração que em 13.02.2020, o paciente, EDUARDO ALMEIDA PEREIRA, e as coacusadas, Sandra Cristina Medeiros e Raiza Fernanda Candreva de Moraes, foram presos em flagrante delito em razão da suposta prática de condutas, em tese tipificadas nos artigos 33, *caput*, e 35 da Lei nº 11.343/2006, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal. Segundo consta, foram surpreendidos no imóvel residencial situado na Estrada Tijuco Preto, nº 10 - Área Rural - CEP: 13960-000, Serra Negra/SP, na posse de dois tijolos de maconha; um revólver, calibre 38, munição; um colete balístico; R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), em notas supostamente falsas; rolos de filme plástico; e uma máquina própria para embalagem plástica.

Em 14.02.2020, o MM. Juízo *a quo* determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva do paciente, EDUARDO ALMEIDA PEREIRA, dentre outros, com fundamento nos artigos 310, II e 312, todos do Código de Processo Penal, cumprindo transcrever (ID135262027):

(...)

*Trata-se de prisão em flagrante delito comunicada pela Polícia Civil de Serra Negra/SP, tendo como presos Eduardo de Almeida Pereira, CPF nº 044.707.586-12, Sandra Cristina Medeiros, CPF nº 299.241.998-20, e Raiza Fernanda Candreva de Moraes, CPF nº 437.452.278-67, a quem são imputadas a prática de condutas em tese tipificadas nos artigos 33, "caput", e 35 da Lei nº 11.343/06, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal, conforme notas de culpa de id 28398449, págs. 37, 38 e 39. Decido. Mantenho as prisões em flagrante das custodiadas, não sendo caso de seus relaxamentos, dado que não há elementos que evidenciem suas ilegalidades. Numa análise perfunctória própria deste julgamento, não afasto a presença das hipóteses previstas no artigo 302 do Código de Processo Penal, e não há provas do descumprimento, pela autoridade policial, do disposto no artigo 304 do mesmo código. Os informes colhidos nesta audiência não indicam situação contrária. Analisando as informações lançadas no auto de prisão em flagrante, verifico a necessidade de conversão da custódia flagrantial em preventiva, dada a manifesta conformidade com as hipóteses dos artigos 310, II, e 312, ambos do citado código. Com efeito, há indicativo de materialidade dos fatos tipificados nos artigos 33, "caput", da Lei nº 11.343/06, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal, conforme auto de exibição e apreensão de id 28398449, págs. 25/27, auto de constatação preliminar de substância entorpecente de mesmo id, pág. 29, tendo como objeto dois "tijolos" com a massa de 1.440,63 (mil quatrocentos e quarenta vírgula sessenta e três) gramas, da substância nomeada vulgarmente como "maconha", bem como auto de apreensão de armas de fogo (revólver e pistola), cédulas nos valores de R\$ 100,00 e R\$ 50,00, sobre as quais recaíram suspeitas de falsidade, e materiais aptos a servir de embalagem de porções de entorpecentes (rolos plásticos e selador). Neste momento, não há elementos capazes de retirar a credibilidade destes documentos de apreensão e constatação. De outra parte, há indícios suficientes de autoria pelos investigados. Segundo a prova testemunhal do inquérito, no dia 13/02/2020 às 17:30 horas, os investigados foram surpreendidos no imóvel residencial situado na Estrada Tijuco Preto, nº 10 - Área Rural - CEP: 13960-000, Serra Negra/SP, na posse de: a) dois tijolos de maconha; b.) um revólver, cal. 38, munição; c.) um colete balístico; d.) R\$ 450,00, em notas falsas; e.) rolos de filme plástico; e f.) uma máquina própria para embalagem plástica. Presentes tais circunstâncias e diante da grande quantidade de substância entorpecente apreendida, tem-se indicativo de tráfico de drogas, além do que, havendo indícios de liame entre os indicados - foram presos no mesmo contexto de lugar e tempo -, há fundada suspeita de infringência ao tipo de associação previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006. Por fim, os indícios de porte ilegal de arma de fogo e moeda falsa são consistentes. Presentes tais pressupostos, as prisões preventivas dos indicados Eduardo de Almeida Pereira e Sandra Cristina Medeiros são, por ora, necessárias para a garantia da segurança pública, evitando-se que persistam na prática de ações como as ora tratadas, uma vez que, não havendo comprovação de primariedade e de atividade laborativa lícita estável, é verossímil que estejam sobrevivendo na prática de crimes. De outra parte, há risco para a efetividade de eventuais sanções que venham a ser aplicadas aos investigados, já que não há prova de residência estável em lugar determinado, além do que a atividade, em tese, criminosa, objeto dos autos, enseja a possibilidade de transferência de residência. Neste momento, não é possível o afastamento da suspeita de que tais investigados possam integrar organização criminosa e, com isso, receber ajuda de comparsas para se quedarem foragidos. As razões ora expostas demonstram o não cabimento, por ora, de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal. No tocante à investigada Raiza Fernanda Candreva de Moraes, no documento "informações sobre a vida progressa", declarou à Autoridade Policial que é mãe de três crianças com idades de 11, 3 e 1,8 anos. A Autoridade Policial não apurou que tal assertiva seja falsa. Nesta audiência, a custodiada aduziu que realmente é mãe de tais crianças, com as quais reside, juntamente com sua genitora que ostenta problema de saúde. Nesse caso, como observou o Ministério Público Federal, é cabível a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar; nos termos dos artigos 318, V, e 318-A, ambos do Código de Processo Penal, considerado que os crimes ora tratados não pressupõem violência ou grave ameaça direta a pessoa. Ante o exposto: a) converto as prisões em flagrante de Eduardo de Almeida Pereira e Sandra Cristina Medeiros em prisões preventivas. Expeçam-se mandados de prisão; b) converto a prisão em flagrante de Raiza Fernanda Candreva de Moraes em prisão domiciliar; sujeitando-a a recolher-se em sua residência, durante as 24 horas do dia, conforme endereço declarado nesta audiência, só podendo dela ausentar-se com autorização deste Juízo.*

(...) g.n.

Verifica-se que em 03.04.2020 restou indeferido o pedido de revogação da prisão preventiva à luz do disposto na Recomendação do CNJ 62/2020, nos seguintes termos (ID135262183):

(...)

*Tendo em vista a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, de 17.03.2020, que propõe medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus - Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional, em especial a reanálise das prisões cautelares, passo a apreciar, sob tal perspectiva, a prisão preventiva decretada nestes autos. O Ministério Público Federal manifestou-se contrariamente à revogação da prisão preventiva dos acusados (id n. 30506040). Conforme notas de culpa de id 28398449 (págs. 37, 38 e 39), do auto de prisão em flagrante, Eduardo de Almeida Pereira, Sandra Cristina Medeiros e Raiza Fernanda Candreva de Moraes, estão sendo investigados pela prática de condutas em tese tipificadas como crimes nos artigos 33, "caput", e 35 da Lei nº 11.343/06, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal. As prisões em flagrante de Eduardo e Sandra foram convertidas em prisão preventiva e, Raiza, por sua vez, teve decretada prisão domiciliar; uma vez que é responsável por três filhos menores (id n. 28431397) Considerando que os indicados foram presos por conta da prática, em tese, de crimes que colocaram em risco a saúde pública (tráfico de drogas), não é razoável que, justamente para proteger a saúde pública, sejam postos em liberdade. A despeito de os crimes não terem sido praticados com violência ou grave ameaça a pessoa, verifico que no local dos fatos foram encontradas armas, bem como quantidade substancial de drogas e materiais para sua comercialização, além de um colete balístico (id n. 28398449 - págs.16/18), o que demonstram potencial periculosidade dos investigados. Ademais, o delito de tráfico de drogas é equiparado a hediondo, circunstância essa que, somadas aos demais requisitos da prisão preventiva, fundamentou a decretação das custódias cautelares na decisão de id n. 28431397 e sua manutenção na decisão de id n. 29789850. Quanto à investigada Raiza, ressalto que já se encontra em prisão domiciliar, não existindo motivos para alteração de sua situação, sobretudo em razão das medidas preventivas de isolamento e afastamento social recomendadas pelo governo federal e órgãos internacionais para enfrentamento da pandemia do novo coronavírus - Covid-19. Tais circunstâncias demonstram que, neste momento, não é cabível a soltura dos acusados. Pelo exposto, a par das disposições da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, mantenho as prisões preventivas de Eduardo de Almeida Pereira e Sandra Cristina Medeiros e a prisão preventiva de Raiza Fernanda Candreva de Moraes decretadas nestes autos. (...) g.n.*

Consoante se depreende do parágrafo único do artigo 316 do Código Processual Penal, com as alterações estabelecidas pela Lei nº 13.964/2019, cabe ao órgão prolator da decisão que decretou a segregação cautelar, de ofício, proceder à revisão desta, para aferir a necessidade de sua manutenção, a cada 90 (noventa) dias, sob pena de transmutar a prisão em ilegal.

Não merece reparo a r. decisão do juízo de origem que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, com vistas à garantia da ordem pública.

Na espécie, estão presentes o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Há prova da materialidade delitiva e também da autoria.

Note-se que o paciente e os demais investigados foram surpreendidos no imóvel residencial situado na Estrada Tijuco Preto, nº 10 - Área Rural - CEP: 13960-000, em Serra Negra/SP, na posse de dois tijolos de maconha; um revólver, calibre 38, munição; um colete balístico; R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), em notas supostamente falsas; rolos de filme plástico; e uma máquina própria para embalagem plástica, que indicam a comercialização de entorpecentes constituindo indício de que o paciente integre ou tenha, de alguma forma, envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico de drogas, havendo, portanto, ameaça à ordem pública.

Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* na decisão impetrada: “A despeito de os crimes não terem sido praticados com violência ou grave ameaça a pessoa, verifico que no local dos fatos foram encontradas armas, bem como quantidade substancial de drogas e materiais para sua comercialização, além de um colete balístico (id n. 28398449 – págs.16/18), o que demonstram potencial periculosidade dos investigados. Ademais, o delito de tráfico de drogas é equiparado a hediondo, circunstância essa que, somadas aos demais requisitos da prisão preventiva, fundamentou a decretação das custódias cautelares na decisão de id n. 28431397 e sua manutenção na decisão de id n. 29789850.”

Ademais, trata-se de apuração de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

No que tange à Recomendação CNJ nº 62/2020, dispõe o artigo 4º:

*Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

**Adentrando ao caso concreto**, não há notícias de que o paciente seja idoso, responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que informassem eventual moléstia grave por parte do paciente. A defesa também não fez prova de que o mencionado estabelecimento prisional está com ocupação superior à capacidade máxima, tampouco demonstrara a inexistência de assistência médica no ergástulo ou, então, que exista qualquer notícia de contágio ou comprovada disseminação do denominado *COVID-19*.

Ademais, como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Não se vislumbra, pois, constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente remédio heroico, haja vista a ausência dos requisitos autorizadores ao deferimento da revogação da prisão cautelar previstos na Recomendação nº 62/2020 do CNJ, bem como a presença da necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública.

Cumprе ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Com efeito, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Destarte, permanecem, por ora, válidos os fundamentos que levaram à decretação da prisão preventiva do paciente.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Encaminhem os autos ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 25 de junho de 2020.